

ANNO XXII - N. 4

LUGLIO - AGOSTO 1970

RASSEGNA

DELL'AVVOCATURA DELLO STATO



Pubblicazione bimestrale di servizio

ROMA
ISTITUTO POLIGRAFICO DELLO STATO
1970

ABBONAMENTI

ANNO L. **7.500**
UN NUMERO SEPARATO » **1.300**

Per abbonamenti e acquisti rivolgersi a:

LIBRERIA DELLO STATO - PIAZZA G. VERDI, 10 - ROMA
c/c postale 1/40500

Stampato in Italia - Printed in Italy

Autorizzazione Tribunale di Roma - Decreto n. 11089 del 13 luglio 1966

(9212790) Roma, 1970 - Istituto Poligrafico dello Stato P.V.

Nell'esprimere il profondo cordoglio per la immatura scomparsa del caro collega Roberto Sembiente, ne ricordiamo commossi le alte doti di bontà ed ingegno e la preziosa collaborazione prestata alla Rassegna.

La Redazione

INDICE

Parte prima: GIURISPRUDENZA

Sezione prima:	GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E INTERNAZIONALE (a cura dell'avv. Michele Savarese)	pag. 497
Sezione seconda:	GIURISPRUDENZA SU QUESTIONI DI GIURISDIZIONE (a cura dell'avv. Benedetto Baccari)	» 543
Sezione terza:	GIURISPRUDENZA CIVILE (a cura dell'avv. Pietro de Francisci)	» 553
Sezione quarta:	GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA (a cura dell'avv. Ugo Gargiulo)	» 600
Sezione quinta:	GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA (a cura degli avvocati Giuseppe Angelini - Rota e Carlo Bafile)	» 605
Sezione sesta:	GIURISPRUDENZA IN MATERIA DI ACQUE PUBBLICHE, APPALTI E FORNITURE (a cura dell'avv. Franco Carusi)	» 661
Sezione settima:	GIURISPRUDENZA PENALE (a cura dell'avv. Antonino Terranova)	» 710

Parte seconda: QUESTIONI - RASSEGNE - CONSULTAZIONI - NOTIZIARIO

RASSEGNA DI DOTTRINA (a cura dell'avv. Luigi Mazzella)	pag. 121
RASSEGNA DI LEGISLAZIONE (a cura dell'avv. Arturo Marzano)	» 123
CONSULTAZIONI	» 148

La pubblicazione è diretta dall'avvocato:

UGO GARGIULO

ARTICOLI, NOTE, OSSERVAZIONI, QUESTIONI

- DI PACE M., *Regolarizzazione di società di fatto e imposta di registro* pag. 605
- DI TARSIA P., *Un'ipotesi di peculato degli ufficiali giudiziari* > 710
- MARZANO A., *Sulla inammissibilità della c. d. consulenza tecnica nelle cause di risarcimento danni da occupazione illegittima o promosse per la determinazione giudiziale della indennità di espropriazione* > 572

INDICE ANALITICO - ALFABETICO DELLA GIURISPRUDENZA

APPALTO

- Appalto di opere ferroviarie - Controversie fra l'appaltatore e l'Amministrazione - Facoltà dell'appaltatore di adire il G.O. - Esclusione, 664.
- Appalto di opere pubbliche - Appalto « a forfait » - Richieste dell'appaltatore di maggiori compensi o indennizzi - Onere della tempestiva riserva - Sussiste, 674.
- Appalto di opere pubbliche - Contabilizzazione dei lavori per partite provvisorie - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi rispetto a quelli fatturati con partite provvisorie - Onere della immediata riserva - Esclusione, 677.
- Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo da parte dell'Amministrazione appaltante dell'andamento della spesa - Sussiste - Giustificazione della decadenza delle domande dell'appaltatore in caso di mancato assolvimento dell'onere anche nel principio della buona fede - Sussiste, 676.
- Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo da parte dell'Amministrazione appaltante dell'andamento della spesa - Sussiste - Legittimità della decadenza delle domande dell'appaltatore, in caso di mancato assolvimento dell'onere, comminata dal Regolamento numero 350 del 1895, 674.
- Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo dei fatti non più accertabili - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi o indennizzi per aggravati da fatto continuativo accertabile in ogni tempo - Onere della immediata riserva - Esclusione, 677.
- Appalto di opere pubbliche - Onere di denuncia con specifica ed immediata riserva da parte dell'appaltatore delle sue pretese a compensi maggiori o diversi da quelli che gli sono stati riconosciuti nel registro di contabilità - Sussiste, 676.
- Appalto di opere pubbliche - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi - Domanda giudiziale - « Dies a quo » del termine perentorio di sessanta giorni per la sua proposizione, qualora la decisione amministrativa sulle riserve e l'approvazione del collaudo non siano contestuali, 669.
- Appalto di opere pubbliche - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi - Ricorso al giudizio arbitrale o ordinario per la risoluzione delle controversie - Condizioni di promovibilità - Necessità del collaudo (approvato) anche qualora sia stata già emessa la decisione amministrativa sulle riserve - Sussiste, 668.
- Appalto di opere pubbliche - Pretese di maggiori compensi o indennizzi per aggravati derivanti da fatti continuativi - Onere della immediata riserva da parte dell'appaltatore - Sussiste - Differimento dell'assolvimento dello onere alla chiusura della contabilità - Esclusione, 674.
- Appalto di opere pubbliche - « Somme contestate » ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art. 40 Cap. gen. 1895 - Nozione, 678.

ARBITRATO

Arbitrato rituale e irrituale - Distinzione - Volontà delle parti - Elementi decisivi, 661.

COMPETENZA E GIURISDIZIONE

- Legge ed atti aventi forza di legge - Incidenza sui diritti sogget-

tivi - Provvedimento ablatorio avente forza di legge - Questione di legittimità costituzionale - Giurisdizione del giudice ordinario, 544.

- Questioni concernenti lo stato e la capacità dei privati individui - Giurisdizione del giudice ordinario - Limiti, 543.
- Regolamento preventivo di giurisdizione - Rapporti con il procedimento al quale si riferisce - Effetti della prosecuzione di tale procedimento, 543.
- Regolamento preventivo di giurisdizione - Rapporti con il procedimento al quale si riferisce - Effetti sulla notifica della istanza relativa, 543.
- Responsabilità civile - Interessi legittimi - Risarcibilità dei danni per la lesione di interessi - Esclusione - Improprietà della domanda, 545.

CORTE COSTITUZIONALE

- Giudice « a quo » - Natura decisoria del provvedimento emesso dal giudice istruttore - Ammissibilità della questione di legittimità costituzionale, 531.
- Giudizi di legittimità costituzionale in via principale - Commissioni per il gratuito patrocinio - Inammissibilità della questione, 541.

COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA

- *V. Corte Costituzionale, Diritti promiscui ed usi civici, Energia Elettrica, Esecuzione forzata, Fallimento, Imposte e tasse in genere, Lavoro, Leggi e decreti, Misure di sicurezza, Obbligazioni e contratti, Ordinamento giudiziario, Pena, Previdenza ed assistenza, Procedimento civile, Procedimento penale, Reato, Regione, Sicurezza pubblica.*

DELITTI CONTRO L'INTEGRITÀ E SANITÀ DELLA STIRPE

- Delitti contro la incolumità pubblica - Delitti colposi di danno e di pericolo - Disastro - Nozione - Fattispecie in tema di naufragio, 712.

DIRITTI PROMISCUI E USI CIVICI

- Commissariati regionali - Circoscrizioni - Funzioni giurisdizionali dei commissari - Questioni di costituzionalità, 504.

EDILIZIA POPOLARE ED ECONOMICA

- Piano di zona - Decreto di approvazione - Impugnazione - Termine - Decorrenza - Decorso del tempo - Notorietà dell'esistenza dell'atto - Non importa presunzione di conoscenza, 603.
- Piano per l'edilizia popolare ed economica - Impugnazione - Omessa opposizione alla deliberazione del piano - Irrilevanza, 603.

ENERGIA ELETTRICA

- Norme integrative della legge istitutiva dell'Enel - Illegittimità costituzionale per eccesso dei limiti della delega - Esclusione, 498.

ESECUZIONE FORZATA

- Istituti autorizzati - Poteri del ministro di grazia e giustizia - Illegittimità costituzionale - Esclusione, 521.

ESPROPRIAZIONE PER P. U.

- Azioni di risarcimento danni da occupazione illegittima e opposizioni a stima ai sensi dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865, nu-

mero 2359 - Onere probatorio della parte istante - Contenuto e mezzi di osservanza - Eventuale attività suppletiva ex ufficio, con nota di A. MARZANO, 572. .

- Azioni di risarcimento danni da occupazione illegittima e opposizioni a stima ai sensi dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865, numero 2359 - Valore venale dell'immobile occupato o espropriato - Criterio di determinazione - Carattere sussidiario dell'ausilio del consulente tecnico e condizioni di ammissibilità della nomina, con nota di A. MARZANO, 572.
- Espropriazioni ferroviarie - Territori colpiti dal terremoto - Indennità di esproprio - Determinazione - Legge applicabile, 565.
- Indennizzo - Valore venale del bene - Valutazione, 560.

FALLIMENTO

- Assoggettamento del solo imprenditore commerciale - Questione infondata di costituzionalità, 534.

FARMACIA

- Medico provinciale - Atto che riconosce il trasferimento della farmacia *mortis causa* - Istruzioni dell'autorità superiore - Definitività - Esclusione - Concorso - Rifiuto di interpello ex artt. 11 e 12 r. d. n. 1706 del 1938 - Definitività - Esclusione, 603.

FERROVIE

- V. *Appalto, Espropriazione per p. u.*

FRIULI-VENEZIA GIULIA

- Istituzioni sportive - Persone giuridiche private - Riconoscimento - Conflitto di attribuzioni - Competenza della Regione, 502.

- Nomina dei componenti le commissioni per la tenuta del ruolo per agenti e rappresentanti di commercio - Conflitto di attribuzioni - Spetta allo Stato, 523.

IMPIEGO PUBBLICO

- Infermità - Riconoscimento delle infermità dipendenti da cause di servizio - Riconoscimento del diritto ad equo indennizzo - Diversità di competenza degli organi che accertano l'uno e l'altro, 600.
- Infermità - Riconoscimento delle infermità dipendenti da causa di servizio - Riconoscimento del diritto ad equo indennizzo - Presupposti e procedimenti diversi, 600.
- Stipendi - Cumulo con la pensione - Richiamati dal congedo - Fattispecie - Illegittimità, 601.
- Stipendi - Prescrizione - Restituzione di somme trattenute sullo stipendio a titolo di recupero di rate di pensione pagate - Prescrizione decennale, 601.
- Stipendi - Prescrizione breve - Presupposti - Pagamento sospeso per contestazione - Prescrizione ordinaria - Applicabilità, 601.

IMPOSTA DI REGISTRO

- Atti compiuti *dal falsus procurator* e non ratificati - Natura - Efficacia traslativa - Esclusione, 631.
- Benefici fiscali legge regionale siciliana n. 11 del 1954 - Fallimento dell'acquirente e trasferimento dell'area edificabile agli assuntori del concordato - Decadenza dai benefici fiscali - Obbligazione degli assuntori per le imposte normali - Sussiste, 614.
- Sentenza dichiarativa dell'inefficacia del contratto compiuto dal procuratore posteriormente alla revoca della procura - Imposta di retrocessione - Non è dovuta, 631.

- Società - Rimessione di debiti dei soci verso la società a scopo di risanamento - *Animus donandi* - Esclusione - Tassabilità come conferimento, 628.
- Società di fatto - Trasformazione in una società di persone - Imposta di enunciazione di convenzione verbale in atto scritto e imposta di trasformazione - Applicabilità, con nota di M. Di Pace, 605.
- Solidarietà delle parti contraenti - Notifica dell'accertamento di valore ad una sola delle parti - Definitività dell'accertamento nei confronti delle altre parti - Esclusione, 634.
- Vendita contemporanea della nuda proprietà e dell'usufrutto - Imposta di consolidazione a carico del nudo proprietario - È dovuta, 626.

IMPOSTA DI RICCHEZZA MOBILE

- Spese e passività inerenti alla produzione del reddito - Pagamento da parte degli istituti di credito dell'imposta di r.m. cat. A sugli interessi dovuti ai depositanti e mancato esercizio dell'azione di rivalsa - Detraibilità dal reddito di ricchezza mobile cat. B - Esclusione, 654.

IMPOSTA DI SUCCESSIONE

- Imposta sul valore globale - Autonomia - Addizionale istituita con d.l. 7 novembre 1954, numero 1025 - Non si estende all'imposta sul valore globale, 636.

IMPOSTA STRAORDINARIA SUL PATRIMONIO

- Presupposto - Possesso di beni - Presunzione - Prova contraria - Sentenza che dichiara la simulazione - È idonea, 636.

IMPOSTE E TASSE IN GENERE

- Commissioni tributarie - Controversie di valutazione e controversie di diritto - Controversia

sulla natura agricola o edificatoria di un terreno - È controversia di valutazione - Competenza della Commissione Centrale - Esclusione, 620.

- Commissioni tributarie - Controversie di valutazione e controversie di diritto - Controversia sulla natura agricola o edificatoria di un terreno - È controversia di valutazione - Controversia sull'applicabilità delle leggi numero 1044 del 1954 e n. 1706 del 1962 - È controversia di diritto, 619.
- Competenza e giurisdizione - Questione sui poteri delle Commissioni - È questione di giurisdizione, 620.
- Composizione delle Commissioni tributarie - Illegittimità costituzionale dedotta innanzi al giudice ordinario - Irrilevanza, 645.
- Estimazione semplice - Difetto di giurisdizione del giudice ordinario - Illegittimità costituzionale - Manifesta infondatezza, 645.
- Estimazione semplice e complessa - Nozione - Differenze, 645.
- Imposte dirette - Maggiorazione per ritardata iscrizione a ruolo - Infedele dichiarazione - Concetto - Applicazione di sanzioni - Diverso concetto di dichiarazione infedele, 641.
- Procedimento di esecuzione esattoriale - Questione infondata di costituzionalità, 535.
- Riscossione - Ingiunzione fiscale - Requisiti - Necessità della menzione della causa del credito - Limiti, 614.
- Violazione delle leggi finanziarie e valutarie - Oblazione - Restituzione della somma pagata - Esclusione, 639.

LAVORO

- Contratto di lavoro marittimo - Inapplicabilità della disciplina dell'impiego privato - Questione infondata di costituzionalità, 541.

LEGGI, DECRETI E REGOLAMENTI

- Leganti idraulici - Normativa delle caratteristiche tecniche e dei requisiti per l'accettazione - Azioni nelle compravendite private - Compressione del diritto di difesa - Esclusione, 499.
- V. anche *Competenza e giurisdizione*.

MANDATO

- Mandato tacito - Prova - Presunzioni - Ammissibilità, 553.

MISURE DI SICUREZZA

- Computo del periodo di carcerazione preventiva - Illegittimità costituzionale - Esclusione, 537.

OBBLIGAZIONI E CONTRATTI

- Agenzia - Contratto a tempo indeterminato - Indennità di scioglimento - Questione infondata di legittimità costituzionale, 508.

OPERE PUBBLICHE

- Concorso di enti pubblici nella realizzazione dell'opera - Deliberazione di assunzione di spesa - Efficacia vincolante nei rapporti tra gli enti, 556.
- V. anche *Appalto*.

ORDINAMENTO GIUDIZIARIO

- Controllo di costituzionalità, 521.
- Magistrati - Diversità di funzioni - Pretori « in sottordine » - Questione infondata di costituzionalità, 521.

PENA

- Codice penale - Sospensione condizionale - Revoca di diritto - Questioni fondate di costituzionalità, 527.

PRESCRIZIONE

- Prescrizione civile - Danni prodotti dalla circolazione dei vei-

coli - Prescrizione biennale - Presupposti - Carrelli elettrici in movimento sui marciapiedi di stazioni ferroviarie - Prescrizione biennale - Inapplicabilità, 568.

- V. anche *Impiego pubblico*.

PREVIDENZA E ASSISTENZA

- Assistenza malattie - Lavoratore agricolo - Questione infondata di costituzionalità, 530.

PREZZI

- Comitato provinciale prezzi - Adunanza - Partecipazione di reggenti di Ufficio o di delegati - Legittimità - Adunanze - Interventi di tutti i componenti - Non è prescritto, 602.
- Comitato provinciale prezzi - Competenza, 602.
- Comitato provinciale prezzi - Deliberazione - Efficacia - Termine per l'impugnativa - Decorrenza, 602.
- Comitato provinciale prezzi - Deliberazione - Impugnativa - Controinteressati - Esclusione, 602.

PRIVATIVE PER INVENZIONI INDUSTRIALI

- Consorzio industrie fiammiferi - Partecipazione di altre imprese - Impedimento - Riserva della fabbricazione, importazione e vendita per il consumo di apparecchi di accensione a pietrina focaia - Questioni fondate di costituzionalità, 513.

PROCEDIMENTO CIVILE

- Appello - Parte vittoriosa - Riproposizione delle difese di primo grado - Appello incidentale - Non necessario, 555.
- Consulenti tecnici - Liquidazione di compensi - Natura particolare del compenso - Questione in-

fondata di legittimità costituzionale, 531.

- Disdetta - Perdita del documento - Onere della prova - Prova testimoniale - Limitazioni per valore - Non sussistono, 553.
- Nomina del consulente tecnico - Ammissibilità - Limiti, con nota di A. MARZANO, 572.
- Qualificazione della domanda - Limiti - Azioni risarcitorie da illecito e di responsabilità per atti legittimi - Unificazione - Inammissibilità, 560.

PROCEDIMENTO PENALE

- Arresto ad opera di privati - Questione infondata di costituzionalità, 532.
- Difesa dell'imputato - Gratuito patrocinio - Questione infondata di costituzionalità, 538.
- Esecuzione - Pagamento delle pene pecuniarie - Questione di costituzionalità - Inammissibilità, 522.
- Incidenti di esecuzione - Mancata nomina del difensore - Mancato avviso del giorno della deliberazione - Incostituzionalità, 501.

REATO

- Apologia di reato - Contrasto con la libertà di manifestazione del pensiero - Esclusione, 497.
- Peculato - Tassa pari al decimo dei diritti e della indennità di trasferta spettanti all'ufficiale giudiziario - Versamento effettuato nelle mani dell'ufficiale giudiziario - Approvazione delle relative somme - Sussistenza del reato, con nota di P. DI TARZIA, 710.

RESPONSABILITÀ CIVILE

- Diritto al prestigio professionale - Tutela - Esercizio di potere discrezionale della p. A. - Contemporanea lesione di diritto soggettivo e di interesse legittimo - Configurabilità, 545.
- V. anche *Competenza e giurisdizione, Espropriazione per p. u.*

SARDEGNA

- Dipendenti regionali eletti a cariche presso enti autonomi territoriali - Oneri a carico degli enti - Illegittimità costituzionale, 511.

SICILIA

- V. *Imposta di registro.*

SICUREZZA PUBBLICA

- Misure di prevenzione - Persone pericolose per la sicurezza e la pubblica moralità - Questioni di costituzionalità - Infondatezza parziale, 509.
- Riunioni non precedute da preavviso - Pene per coloro che prendono la parola - Parziale costituzionalità della normativa, 534.

SOCIETÀ

- Società di fatto - Trasformazione in società in accomandita semplice - Ammissibilità, con nota di M. DI PACE, 605.
- Società di fatto - Volontà dei soci di regolarizzarla - Estinzione della società - Incompatibilità, con nota di M. DI PACE, 605.
- V. anche *Imposta di registro.*

INDICE CRONOLOGICO DELLA GIURISPRUDENZA

CORTE COSTITUZIONALE

4 maggio 1970, n. 65	<i>pag.</i>	497
4 maggio 1970, n. 66	»	498
4 maggio 1970, n. 68	»	499
18 maggio 1970, n. 69	»	501
18 maggio 1970, n. 70	»	502
25 maggio 1970, n. 73	»	504
25 maggio 1970, n. 75	»	508
25 maggio 1970, n. 76	»	509
25 maggio 1970, n. 77	»	511
3 giugno 1970, n. 78	»	513
3 giugno 1970, n. 79	»	521
3 giugno 1970, n. 80	»	521
3 giugno 1970, n. 81	»	522
3 giugno 1970, n. 82	»	523
10 giugno 1970, n. 86	»	527
10 giugno 1970, n. 87	»	530
10 giugno 1970, n. 88	»	531
10 giugno 1970, n. 89	»	532
10 giugno 1970, n. 90	»	534
16 giugno 1970, n. 94	»	534
16 giugno 1970, n. 95	»	535
16 giugno 1970, n. 96	»	537
16 giugno 1970, n. 97	»	538
16 giugno 1970, n. 98	»	541
16 giugno 1970, n. 99	»	541

GIURISDIZIONI CIVILI

CORTE DI CASSAZIONE

Sez. I, 10 giugno 1969, n. 2668	<i>pag.</i>	661
Sez. I, 16 gennaio 1970, n. 92	»	605
Sez. III, 27 gennaio 1970, n. 171	»	553
Sez. I, 6 febbraio 1970, n. 243	»	614
Sez. I, 24 febbraio 1970, n. 433	»	555
Sez. Un., 25 febbraio 1970, n. 442	»	543
Sez. Un., 25 febbraio 1970, n. 448	»	544
Sez. Un., 5 marzo 1970, n. 533	»	545
Sez. Un., 26 marzo 1970, n. 824	»	619
Sez. I, 3 aprile 1970, n. 878	»	626
Sez. I, 4 aprile 1970, n. 907	»	628
Sez. I, 4 aprile 1970, n. 915	»	631
Sez. I, 15 aprile 1970, n. 1036	»	560
Sez. I, 17 aprile 1970, n. 1085	»	634
Sez. I, 20 aprile 1970, n. 1130	»	565

INDICE**XIII**

Sez. I, 20 aprile 1970, n. 1132	<i>pag.</i>	636
Sez. I, 20 aprile 1970, n. 1134	»	636
Sez. I, 23 aprile 1970, n. 1168	»	639
Sez. I, 23 aprile 1970, n. 1171	»	641
Sez. Un., 24 aprile 1970, n. 1181	»	645
Sez. Un., 24 aprile 1970, n. 1182	»	620
Sez. III, 8 settembre 1970, n. 1341	»	568

CORTE D'APPELLO

Brescia, Sez. Civ., 16 gennaio 1970, n. 11	<i>pag.</i>	654
--	-------------	-----

TRIBUNALE

Roma, Sez. I, 19 dicembre 1969, n. 10761	<i>pag.</i>	664
Roma, Sez. I, 25 febbraio 1970, n. 1517	»	668
Roma, Sez. I, 7 aprile 1970, n. 2674	»	674
Napoli, Sez. I, 27 giugno 1970	»	572

LODI ARBITRALI

24 marzo 1970, n. 23 (Roma)	<i>pag.</i>	676
7 luglio 1970, n. 63 (Roma)	»	677

GIURISDIZIONI AMMINISTRATIVE**CONSIGLIO DI STATO**

Ad. Plen., 10 aprile 1970, n. 2	<i>pag.</i>	600
Sez. IV, 10 aprile 1970, n. 245	»	601
Sez. IV, 14 aprile 1970, n. 280	»	601
Sez. IV, 14 aprile 1970, n. 285	»	602
Sez. IV, 21 aprile 1970, n. 304	»	603
Sez. IV, 21 aprile 1970, n. 308	»	603

GIURISDIZIONI PENALI**CORTE DI CASSAZIONE**

Sez. VI, 25 febbraio 1970, n. 478	<i>pag.</i>	710
Sez. IV, 28 febbraio 1970, n. 2630	»	712

SOMMARIO DELLA PARTE SECONDA

RASSEGNA DI DOTTRINA

DI FEDERICO G., <i>Il reclutamento dei magistrati</i> , Ed. Laterza, Bari, 1968	pag.	121
DI FEDERICO G., <i>La Corte di Cassazione</i> , Ed. Laterza, Bari, 1969	>	121
DUNI - DE FALCO - <i>Depenalizzazione delle contravvenzioni stradali</i> , Ed. La Tribuna, Piacenza, 1970	>	121

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

Leggi e decreti (segnalazioni)	pag.	123
--	------	-----

NORME SOTTOPOSTE A GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

— Norme dichiarate incostituzionali:

codice civile, art. 145, primo comma	pag.	123
codice civile, art. 156, quinto comma	>	123
codice penale, art. 635, secondo comma, n. 2	>	124
codice della navigazione, art. 1238, art. 1242, art. 1243, art. 1246, e art. 1247	>	124
r. d. l. 15 ottobre 1925, n. 1929, art. 7, secondo comma	>	124
r. d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 15	>	124
r. d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 147, secondo comma	>	125
d. P. R. 26 aprile 1957, n. 818, art. 10, ultimo comma	>	125
d. P. R. 16 gennaio 1961, n. 145, articolo unico	>	125
d. P. R. 9 maggio 1961, n. 868, articolo unico	>	126

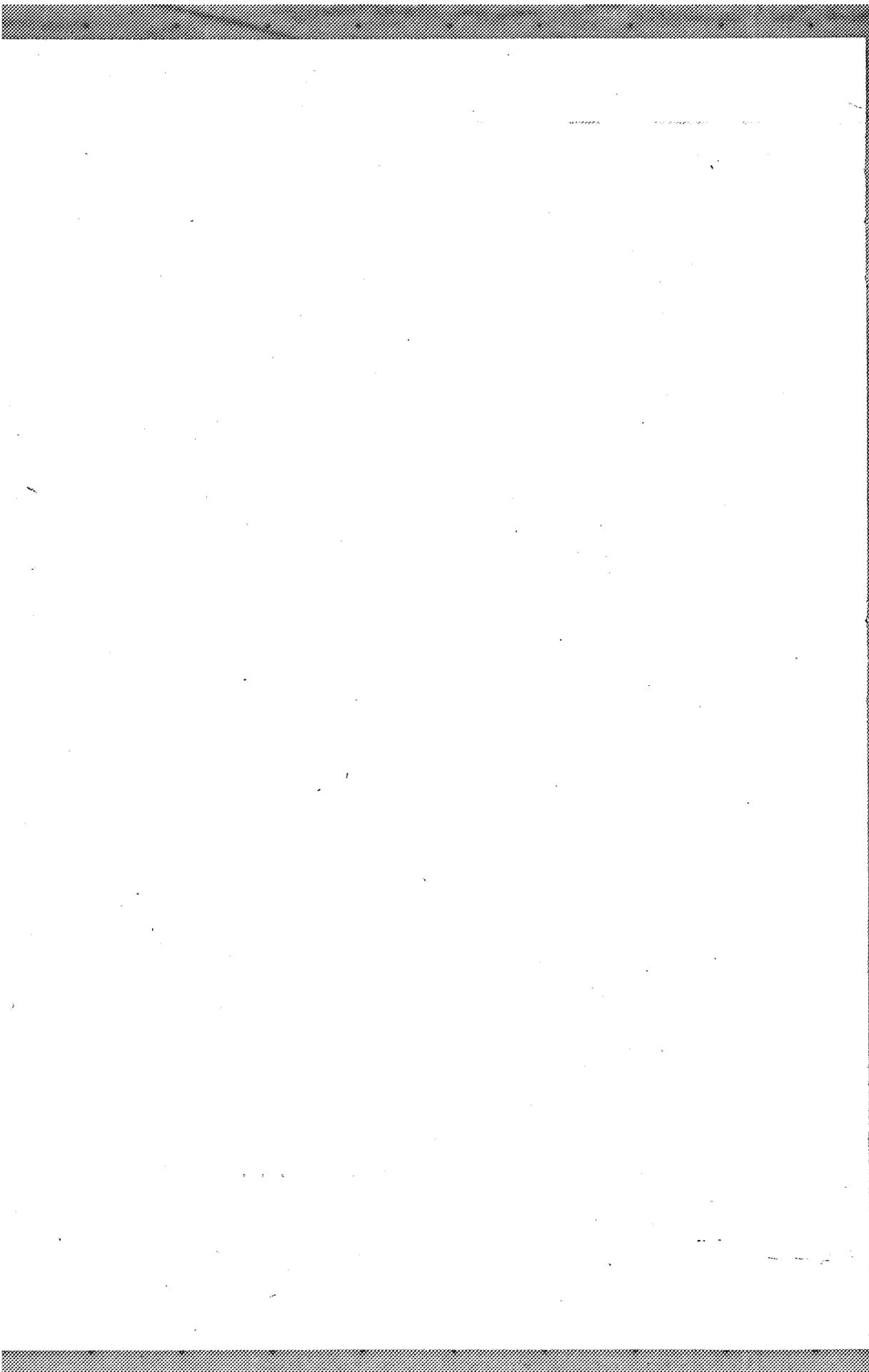
— Norme delle quali è stata dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale:

codice civile, art. 10	pag.	126
codice civile, art. 156, primo comma	>	126
codice civile, art. 1916	>	127
codice civile, art. 2221	>	127
codice di procedura civile, art. 621	>	127
codice di procedura civile, art. 700	>	127
codice penale, art. 206, ultimo comma	>	127
codice penale, art. 663	>	128
codice di procedura penale, art. 31, art. 74, art. 389, ultimo comma, art. 398 e art. 403, ultimo comma	>	128
codice di procedura penale, art. 93, secondo comma, art. 94, primo e secondo comma, art. 468	>	128
codice di procedura penale, art. 128, e art. 130	>	128
codice di procedura penale, art. 170, terzo comma	>	129
codice di procedura penale, art. 314, secondo comma	>	129
codice di procedura penale, art. 501, primo comma, e ultimo comma	>	129
codice di procedura penale, disp. artt., 4 e 5	>	129
codice della navigazione, art. 1304	>	129

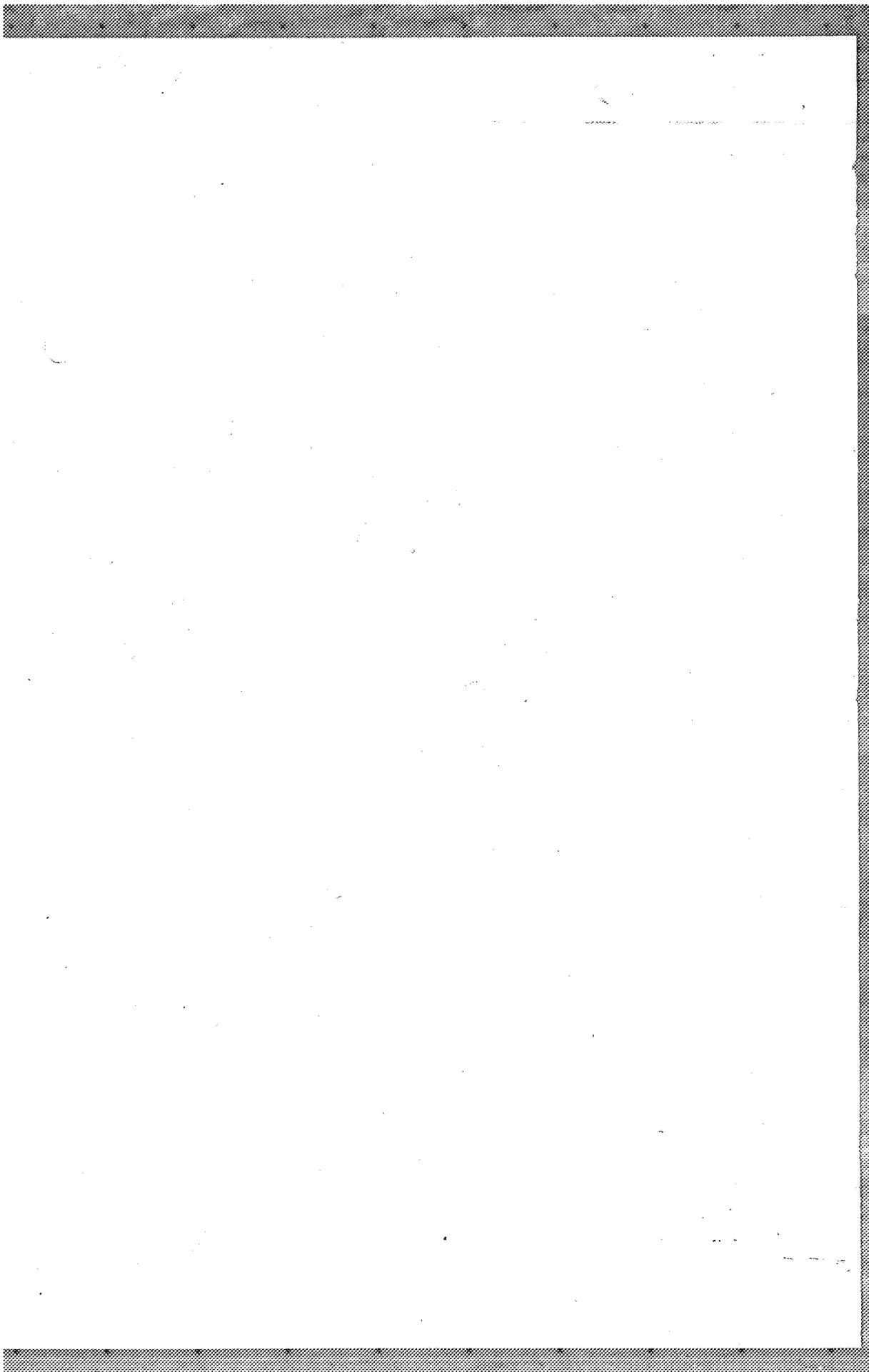
r. d. 30 dicembre 1923, n. 3282, art. 18	pag. 130
r. d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 148	» 130
r. d.l. 15 ottobre 1925, n. 1929, artt. 5 e 6	» 130
r. d. 8 gennaio 1931, n. 148, art. 10, quarto comma	» 130
r. d. 28 maggio 1931, n. 602, artt. 4 e 5	» 130
r. d. 18 giugno 1931, n. 773, artt. 108, primo comma, 109, primo, secondo e terzo comma e 145	» 130
r. d. 18 giugno 1931, n. 773, art. 113	» 131
r. d. 21 dicembre 1933, n. 1736, art. 116	» 131
r. d.l. 6 febbraio 1936, n. 377, artt. 1 e 2	» 131
r. d.l. 13 settembre 1938, n. 1730	» 131
legge 23 gennaio 1941, n. 166, artt. 2 e 4	» 132
r. d. 30 gennaio 1941, n. 12, artt. 1, 2, secondo comma, 33 e 72	» 132
legge 22 aprile 1941, n. 633, artt. 96 e 97	» 132
r. d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 1 con tutte le norme di legge che ne derivano	» 132
d. lg. C.P.S. 8 novembre 1947, n. 1417, art. 9	» 132
legge 8 febbraio 1948, n. 47, art. 21, terzo comma	» 132
d. lg. 11 febbraio 1948, n. 50, artt. 1 e 2	» 133
d. P. R. 29 gennaio 1958, n. 645, artt. 261 e 262	» 133
legge reg. sarda 17 dicembre 1968, riappr. 6 novembre 1969, articolo unico	» 133
 — Norme delle quali è stato promosso giudizio di legittimità costituzionale	» 133
 — Norme delle quali il giudizio di legittimità costituzionale è stato definito con pronunce di estinzione di inammissibilità, di manifesta infondatezza, o di restituzione degli atti al giudice di merito	» 140

INDICE DELLE CONSULTAZIONI (secondo l'ordine di materia)

Aeronautica e aeromobili	pag. 148	Imposta di bollo	pag. 151
Agricoltura	» 148	Imposta di registro	» 152
Appalto	» 148	Imposta di successione	» 153
Bellezze artistiche e naturali	» 149	Imposte e tasse	» 153
Bonifica	» 149	Imposte varie	» 153
Circolazione stradale	» 149	Invalidi di guerra	» 153
Contributi	» 149	Lavoro	» 154
Danni	» 150	Previdenza ed assistenza	» 154
Edilizia economica e popolare	» 150	Professioni	» 154
Elettricità ed elettrodotti	» 150	Ratei finanziari	» 154
Fallimento	» 150	Regioni	» 155
Ferrovie	» 151	Responsabilità civile	» 155
Importazione ed esportazione	» 151	Spese giudiziali	» 155
		Strade	» 155
		Terremoto	» 156
		Trattati e convenzioni internazionali	» 156



PARTE PRIMA



GIURISPRUDENZA

SEZIONE PRIMA

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E INTERNAZIONALE (*)

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1970, n. 65 - Pres. Branca - Rel. Rossi - Traniello (n. c.) e Presidente del Consiglio dei Ministri (Sost. avv. gen. dello Stato Casamassima).

Reato - Apologia di reato - Contrasto con la libertà di manifestazione del pensiero - Esclusione.

(Cost., art. 21; c.p. art. 414, ultimo comma).

Non è fondata, con riferimento alla libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 414, ultimo comma, codice penale, ove esso sia interpretato come sanzionatorio di un comportamento concretamente idoneo a provocare la commissione di delitti (1).

(Omissis). — La questione sottoposta all'esame della Corte è la seguente: se l'art. 414, ultimo comma, del codice penale, colpendo la pubblica apologia di ogni delitto, non possa in talune ipotesi, costituire ingiusto impedimento alla libertà di manifestare il proprio pensiero; libertà fondamentale garantita a tutti, senza distinzione di modi e di materia, dall'art. 21, primo comma, della Costituzione.

Il denunciato contrasto non sussiste, ove dell'art. 414, ultimo comma, del codice penale si dia corretta interpretazione.

Ogni ordinamento statale prevede e indica i mezzi per mutare le leggi penali quando esse appaiono non più rispondenti al comune sentimento della giustizia. Non solo, quindi, i regimi autoritari, ma altresì quelli liberali, democratici, popolari hanno sempre preveduto e prevedono il reato d'apologia del delitto, già contemplato nell'art. 247 del codice penale italiano del 1889.

L'art. 414, ultimo comma, del codice penale non limita in alcun modo la critica della legislazione o della giurisprudenza, nè l'attività propagandistica di singoli, partiti, movimenti, gruppi, diretta a promuo-

(*) *Alla redazione delle massime e delle note di questa Sezione ha collaborato anche l'avv. RAFFAELE CANANSI.*

(1) La questione era stata proposta dal G. I. del Tribunale di Rovigo 23 novembre 1968 (*Gazzetta Uff.* 29 gennaio 1969, n. 25).

vere la *deletio* di qualsiasi norma incriminatrice, anche nel momento in cui essa viene applicata in concreto. Nè costituisce reato d'apologia l'affermare che fatti preveduti dalla legislazione vigente come delitti hanno, o possono avere, soggettivamente od oggettivamente positivo contenuto morale o sociale: che l'autore di un reato possa aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale è riconosciuto del resto dall'art. 62, n. 1, del codice penale.

Diversa dalla critica alla legge, dalla propaganda per il suo aggiornamento, dal giudizio favorevole sui moventi dell'autore, che sono tutte lecite manifestazioni di pensiero, è la pubblica apologia diretta, e idonea, a provocare la violazione delle leggi penali.

Plaudire a fatti che l'ordinamento giuridico punisce come delitto e glorificarne gli autori è da molti considerata una ipotesi di istigazione indiretta: certo è attacco contro le basi stesse di ogni immaginabile ordinamento apologizzare il delitto come mezzo lodevole per ottenere l'abrogazione della legge che lo prevede come tale. Non sono concepibili, infatti, libertà e democrazia se non sotto forma di obbedienza alle leggi che un popolo libero si dà liberamente e può liberamente mutare.

L'apologia punibile ai sensi dell'art. 414, ultimo comma, del codice penale non è, dunque, la manifestazione di pensiero pura e semplice, ma quella che per le sue modalità integri comportamento concretamente idoneo a provocare la commissione di delitti.

Si vuole ricordare, a chiarimento, che la libertà di manifestazione del pensiero, garantita dall'art. 21, primo comma, della Costituzione, trova i suoi limiti non soltanto nella tutela del buon costume, ma anche nella necessità di proteggere altri beni di rilievo costituzionale e nella esigenza di prevenire e far cessare turbamenti della sicurezza pubblica, la cui tutela costituisce una finalità immanente del sistema (sentenze n. 19 dell'8 marzo 1962, n. 87 del 6 luglio 1966, n. 84 del 2 aprile 1969). — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1970, n. 66 - *Pres. Branca - Rel. Chiarelli - Enel* (avv. Piccardi) - Presidente Consiglio dei Ministri e Ministero Industria (Sost. avv. gen. dello Stato Azzariti).

Energia elettrica - Norme integrative della legge istitutiva dell'Enel - Illegittimità costituzionale per eccesso dai limiti della delega - Esclusione.

(Cost., art. 76, 77; d.P.R. 18 marzo 1965, n. 342, art. 3; l. 27 giugno 1964, n. 452).

Non è fondata, con riferimento ai principi costituzionali sulla delegazione legislativa, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3

d. P. R. 18 marzo 1965 n. 342, recante norme relative al coordinamento ed all'esercizio delle attività elettriche esercitate da enti ed imprese diversi dall'Enel (1).

(1) La questione era stata introdotta con ordinanza del Consiglio di Stato 2 aprile 1968 (*Gazzetta Uff.* 26 ottobre 1968, n. 275).

CORTE COSTITUZIONALE, 4 maggio 1970, n. 68 - Pres. Branca - Rel. Rossi - Spinelli Marco (n. c.) e Presidente del Consiglio dei Ministri (Sost. avv. gen. dello Stato Tracanna).

Leggi e decreti e regolamenti - Leganti idraulici - Normativa delle caratteristiche tecniche e dei requisiti per l'accettazione - Azioni nelle compra-vendite provate - Compressione del diritto di difesa - Esclusione.

(Cost., art. 24; l. 26 maggio 1965, n. 525; art. 4 e 5).

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale, con riferimento all'art. 24 Cost., degli artt. 4 e 5 della legge 26 maggio 1965, n. 525, recante norme sulle caratteristiche tecniche e sui requisiti dei leganti idraulici, le quali condizionano le azioni derivanti da compravendita fra privati all'accertamento del difetto dei prescritti requisiti di accettazione da parte di istituti tassativamente indicati (1).

(*Omissis*). — La Corte costituzionale è chiamata a decidere se non limitino eccessivamente il diritto di agire in giudizio, consacrato dall'art. 24 della Costituzione, gli artt. 4 e 5 della legge 26 maggio 1965, n. 595, sul presupposto che, alla stregua dei medesimi, le azioni nascenti dalla compravendita di leganti idraulici potrebbero essere esperite dall'acquirente soltanto ove siano state osservate le particolari formalità previste per il prelievo dei campioni, da effettuarsi entro 30 giorni dalla spedizione; ove le analisi tecniche siano state demandate ai laboratori tassativamente elencati; ove infine la contestazione della merce sia stata notificata al fornitore entro tre mesi dalla spedizione.

Giova innanzitutto ricordare le ragioni che hanno indotto il legislatore ad emanare una disciplina speciale in tema di leganti idraulici, mediante un complesso di atti normativi, risalenti taluni a molte decine di anni or sono (e variamente rielaborati per il necessario adeguamento

(1) La questione era stata proposta con ordinanza del Tribunale di Pistoia 18 giugno 1968 (*Gezzetta Uff.* 12 ottobre 1968, n. 261).

al progresso tecnico) l'ultimo dei quali è costituito dalla vigente impugnata legge 26 maggio 1965, n. 595.

È noto infatti che l'interesse pubblico concernente la sicurezza delle costruzioni, e la particolare natura delle merci impiegate, soggette a rapido deterioramento se non utilizzate tempestivamente hanno giustificato l'emanazione di prescrizioni particolareggiate relative alla definizione delle caratteristiche tecniche proprie di ogni categoria e sottospecie di leganti, e alla necessità che la rispondenza delle merci ai requisiti legali venga accertata da laboratori pubblici, altamente qualificati, a seguito di una speciale adeguata procedura: quella appunto prevista dagli impugnati artt. 4 e 5 della vigente legge, che trovano il loro precedente normativo nei corrispondenti artt. 25 e 26 del r.d. 16 novembre 1939, n. 2228, 17 del r.d. 16 novembre 1939, n. 2231, e, prima ancora, negli artt. 15 del r.d.l. 29 luglio 1933, n. 1213, e 3 del r.d.l. 7 giugno 1928, n. 1431.

Le disposizioni da ultimo enunciate — come quelle vigenti — hanno sempre prescritto la necessità che l'eventuale contestazione della merce avvenisse entro termini brevi, previo accertamento del difetto dei prescritti requisiti di accettazione, ad opera degli istituti tassativamente indicati.

Individuata quindi la giustificazione della procedura speciale di cui trattasi, questa appare compatibile con l'invocato principio costituzionale di cui all'art. 24, primo comma, non risultando certamente compromessa per l'acquirente la possibilità di far valere in giudizio le proprie ragioni: oneri e termini (30 giorni e tre mesi) non sono tali che persona di normale diligenza non sia in grado di rispettarli.

In verità il tribunale di Pistoia accenna alla *possibilità* che la normativa speciale deroghi ai principi generali stabiliti dal codice civile in materia contrattuale, rendendo quindi eccessivamente onerosa la difesa dell'acquirente; quest'ultimo, per cautelarsi contro l'eventualità che il vizio del legante venga scoperto solo dopo il relativo impiego ed una volta decorsi i brevi termini prescritti per il ricorso ai particolari accertamenti, dovrebbe sempre, per l'acquisto di ogni singola partita di merci, valersi della procedura speciale.

Non pare tuttavia che siffatta interpretazione delle norme impugnate sia pacifica o, quanto meno, quella più attendibile.

È sufficiente infatti ricordare in proposito che secondo autorevole dottrina, e per giurisprudenza costante della Cassazione, la disciplina speciale precedentemente vigente in tema di leganti idraulici aveva natura meramente integrativa del codice civile, costituendo un opportuno perfezionamento del sistema previsto dall'art. 1513 del codice civile, anche al fine di consentire una più facile composizione delle controversie, senza tuttavia imporre necessariamente all'acquirente il ricorso alla procedura stessa, e consentendogli in ogni caso, salvo even-

tuali maggiori oneri probatori, di potersi valere delle comuni azioni spettanti in materia contrattuale.

A parte ciò, è da osservare che le norme impugnate non si distaccano profondamente dalla disciplina contenuta in generale, per la vendita, nel codice civile. Infatti, anche secondo questo codice o secondo gli usi che vi sono richiamati, il termine di decadenza in certi casi decorre, come ad esempio per le cose da trasportare, dalla consegna della cosa anzichè dalla scoperta dei vizi o dei difetti di qualità (art. 1511 e v. 1496); inoltre, sempre per il codice, l'azione del compratore deve essere esercitata entro un anno (artt. 1495 e 1497) o perfino entro tre mesi (arg. ex art. 1496) press'a poco come nella vendita di leganti idraulici. Tutto ciò prova come la legge denunciata non fuoriesca dal sistema, che prevede termini diversi per diversi tipi di merce: con la conseguenza che la maggiore o minore brevità del termine, purchè contenuta entro limiti congrui (il che accade con le norme impugnate), non è irrazionale dovendosi adattare, la difesa in giudizio, alla peculiarità dei rapporti e delle situazioni. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE 18 maggio 1970, n. 69 - Pres. Branca - Rel. Rocchetti - Mantica (n.c.).

Procedimento penale - Incidenti di esecuzione - Mancata nomina del difensore - Mancato avviso del giorno della deliberazione - Incostituzionalità.

(Cost., art. 24, 2° comma; c.p.p., art. 630, 1° comma).

In riferimento all'art. 24, 2° comma della Costituzione, è illegittimo l'art. 630 1° comma, del codice di procedura penale nella parte in cui non prevede che all'interessato nel procedimento per incidente di esecuzione, anche se non ammesso al gratuito patrocinio, sia nominato d'ufficio un difensore, ove egli non provveda a nominarsene uno di fiducia e, ai sensi dell'art. 27 legge 11 marzo 1953, n. 87, nella parte in cui non prevede che l'avviso del giorno della deliberazione sull'incidente vada notificato anche al difensore dell'interessato (1).

(1) La questione è stata sollevata con ordinanza 16 ottobre 1968 della Corte d'assise di Milano (*Gazzetta Uff.* 29 gennaio 1969, n. 25).

La medesima questione era stata ritenuta infondata dalla Corte con la sentenza 27 marzo 1962, n. 29, *Foro it.*, 1962, I, 603, con nota di richiamo.

L'illegittimità della norma è stata ora dichiarata anche alla luce delle sentenze della Corte nn. 148 e 149 del 1969 (*Rass. Adv. Stato*, 1969, 1013 e 1014) e n. 2 del 1970 (*idem*, 1970, 12).

Sull'art. 630, 2° comma, c.p.p. v. Corte Cost. 22 gennaio 1970, n. 5, in questa *Rassegna*, retro, 16.

CORTE COSTITUZIONALE, 18 maggio 1970, n. 70 - Pres. Branca - Rel. Oggioni - Presidente Consiglio Ministri (sost. avv. gen. Stato Savarese) c. Regione Friuli-Venezia Giulia (avv. Pacia).

Regione - Friuli-Venezia Giulia - Conflitto di attribuzioni - Istituzioni sportive - Persone giuridiche private - Riconoscimento - Competenza della Regione.

(St. reg. Friuli-Venezia Giulia, art. 4, n. 14).

Spetta alla regione Friuli-Venezia Giulia il potere di riconoscimento di persone giuridiche private nella materia attinente alle istituzioni sportive di cui all'art. 4, n. 14, dello statuto regionale (1).

(*Omissis*). — 1. - Il conflitto di attribuzione sollevato dalla Presidenza del Consiglio dei ministri viene basato sul sostanziale motivo che ogni riconoscimento di persona giuridica privata, riguardando lo stato e la capacità personale nella sfera privatistica, non potrebbe che spettare allo Stato, onde assicurare una disciplina uniforme nei confronti, sia dell'accertamento della rilevanza degli scopi, sia della susseguente tutela dei rapporti con altri soggetti di diritto.

La Corte non ritiene fondato l'addotto motivo di esclusione della competenza regionale.

2. - Va osservato che il riconoscimento di cui agli artt. 12 del codice e 1-2 delle norme di attuazione (r.d. n. 318 del 1942) avviene mediante provvedimento amministrativo (decreto del Capo dello Stato), che può essere anche adottato dai prefetti, se delegati dal Governo, qualora si tratti di enti ad attività limitata nell'ambito provinciale.

Al rilievo che il riconoscimento e, quindi, la istituzione di persona giuridica privata, costituisce esercizio di funzione amministrativa, va fatto seguire l'altro rilievo che attiene alla materia formante oggetto del riconoscimento. Nel caso in esame, la materia è quella indicata negli artt. 4, n. 14, ed 8 dello statuto, approvato con legge costituzionale n. 1 del 1963 e dalle successive norme di attuazione di cui al decreto presidenziale n. 1116 del 1965, nelle quali norme è precisata l'ampia competenza sostitutiva dell'amministrazione regionale a quella statale: com-

(1) Sulla questione del riconoscimento delle persone giuridiche private da parte della Regione v. Corte Cost. 8 aprile 1958, n. 28, *Giur. cost.*, 1958, 118 con nota di PALADIN. Sui poteri della Regione nella materia concernenti il diritto privato v. Corte Cost. 6 giugno 1968, n. 60, in questa *Rassegna* 1968, 684; Corte Cost. 22 dicembre 1969, n. 160. *Foro it.*, 1970, 379; Corte Cost. 18 febbraio 1970, n. 20 in questa *Rassegna*, 1970, 182. In dottrina v. VIRGA, in *Giur. cost.*, 1958, 410; PALADIN, *Commento allo Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia*, 1964, 37-38.

presa la materia delle istituzioni sportive, espressamente attribuita alla competenza legislativa e, corrispondentemente, amministrativa, della regione.

La Società nautica « Pietas julia » per le sue finalità istituzionali, consistenti nell'incremento degli sports acquatici e per la sua area di operatività, significata sia dalla localizzazione in sede regionale (Monfalcone) sia dall'assenza di qualsiasi indice di espansione extra-territorio, non può che ritenersi inquadrata nella suindicata materia statutaria.

3. - È poi da rilevare che l'attività amministrativa in esame, operando in materia di « istituzioni sportive », non può non comprendere tutti gli aspetti concreti riconducibili alle istituzioni medesime.

In questo senso, il riconoscimento della personalità ha una sua rilevanza nel settore della competenza regionale in esame: onde apparirebbe non logicamente corretto considerarlo come fenomeno giuridico a sè stante e del quale convenga ipotizzare, ai fini della competenza, una disciplina differente rispetto alla materia di cui, invece, è parte integrante. Il che risulta ancora più evidente, ove si consideri che il generale interesse che caratterizza ed accompagna un'attività di educazione fisica è qui rapportato alla misura locale, per cui è giustificato che la valutazione discrezionale degli scopi e dei mezzi pertinenti alle istituzioni da riconoscere, sia più agevolmente compiuta con gli strumenti d'indagine e di conoscenza a disposizione immediata e diretta dell'autorità decentrata, alla pari di quanto lo stesso art. 12 del codice civile consente per determinate categorie di enti operanti nell'ambito provinciale anzichè nazionale.

E ciò indipendentemente dalla natura privata dell'ente, in quanto la procedura che culmina nell'atto di riconoscimento si concreta e si esaurisce nella valutazione della sussistenza degli elementi necessari per poter giungere, mediante l'identificazione dei connotati dell'ente stesso, al conferimento della personalità; ciò configurandosi come vero e proprio esercizio di pubblica amministrazione in una materia che, pur costituendo l'oggetto e lo scopo dell'ente privato, coincide con la materia attribuita alla competenza amministrativa regionale.

Le suesposte conclusioni non risultano in contrasto con la precedente giurisprudenza con cui questa Corte ha escluso la competenza normativa della regione in materia di diritto privato, giacchè questo criterio non riguarda, ovviamente, il caso in esame, in cui non si tratta di dettare una particolare disciplina interna in materia di rapporti privati, bensì di dar corso, mediante una attività strettamente amministrativa, ad una competenza chiaramente indicata dallo statuto.

La soluzione adottata trova poi positivo riscontro nella sentenza n. 66 del 1961 con cui questa Corte, nel determinare l'ambito della competenza legislativa della regione della Valle d'Aosta in materia di attività agricole, industriali e commerciali, ha precisato che la compe-

tenza stessa si estende anche alla organizzazione di dette attività semprechè tale organizzazione si esaurisca nell'ambito di esse, così come si è sopra constatato verificarsi con riguardo all'attività amministrativa di riconoscimento degli enti privati, in relazione alla materia di cui all'art. 4, n. 14, dello statuto speciale.

È, infine, il caso di aggiungere che la competenza così riconosciuta alla Regione partecipa dei limiti posti dall'ordinamento all'attività della pubblica amministrazione, onde gli atti relativi restano suscettibili dei rimedi previsti dalla legge ordinaria. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 25 maggio 1970, n. 73 - *Pres. Branca - Rel. Trimarchi - Frazioni di Ponte e di Rocchetta (avv. Cervati) c. Comune di Cerreto di Spoleto; Scarpetta (avv. Astuti) c. Comune di Fondi; Cervelloni (avv. Cervati) c. Comune di Terracina e Mari (avv. Curis); eredi di Scalfati c. Comune di Terracina, Comune di Sabaudia (avv. Cannada Bartoli e Barillaro) e società Domiziana (avv. Franchi); Presidente Consiglio Ministri (sost. avv. gen. Stato Chiarotti).*

Diritti promiscui e usi civici - Commissariati regionali - Circoscrizioni - Funzioni giurisdizionali dei commissari - Questioni di costituzionalità.

(Cost., artt. 25 e 108, 2° comma; legge 16 giugno 1927, n. 1766, artt. 27, 1° e ultimo comma, 29, 2° comma; legge 16 giugno 1927, n. 1255).

In riferimento agli artt. 25 e 108, comma secondo, della Costituzione, è inammissibile, per difetto di rilevanza, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 27, ultimo comma, della legge 16 giugno 1927, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici, che attribuisce al Ministro per l'agricoltura e le foreste la determinazione della circoscrizione di ciascun commissariato regionale per la liquidazione degli usi civici (1).

In riferimento agli artt. 25 e 108, comma secondo, della Costituzione, è infondata la questione di costituzionalità degli artt. 27, primo comma, e 29, comma secondo, i quali attribuiscono l'attuazione del riordinamento degli usi civici a commissari regionali con funzioni amministrative e giurisdizionali e assegnano a detti commissari la cognizione di tutte le controversie circa gli usi civici (2).

(*Omissis*). — 2. - La Corte di appello non precisa come l'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme denunciate possa

(1-2) Le quattro ordinanze della Corte d'Appello di Roma — sezione speciale per gli usi civici — con le quali sono state sollevate le questioni

rilevare nelle cause sottoposte al suo esame. Osserva solo che codeste norme si riferirebbero a poteri esercitati nelle fattispecie dal commissario regionale per la liquidazione degli usi civici, facendo quindi intendere che, ove di dette norme dovesse risultare l'illegittimità costituzionale, verrebbe meno *ex tunc* la base per quei poteri.

L'affermazione ora riportata con la sua probabile interpretazione, può valere come sufficiente motivazione circa la rilevanza a proposito dell'art. 27, comma primo, della citata legge 1927 n. 1766 e dell'art. 29, comma secondo in relazione al primo della stessa legge, ma non anche per quanto ha riferimento all'art. 27, ultimo comma.

L'eventuale dichiarazione di illegittimità di quest'ultima norma, in forza della quale il Ministero (per l'economia nazionale ed ora quello) dell'agricoltura e delle foreste ha il potere di determinare la circoscrizione e la sede di ciascun commissariato, non avrebbe modo di incidere autonomamente e direttamente sui giudizi di merito (infatti le controversie di cui si tratta sono sorte in ordine a diritti di uso civico che interessano popolazioni e comuni che insistono sul territorio compreso nella circoscrizione del commissariato con sede in Roma e precisamente sulla parte di detto territorio che è stata ad esso attribuita con un provvedimento, r.d. 16 giugno 1927, n. 1255, conforme all'ordinamento del tempo) e non modificherebbe minimamente la sfera di competenza (nascente da quel provvedimento) del commissario con sede in Roma, il quale potrebbe continuare a conoscere delle cause in oggetto.

Conseguentemente, a giudicare dalla motivazione, la questione, almeno per quanto concerne l'art. 27, ultimo comma, deve dirsi priva di rilevanza.

3. - La Corte è chiamata, perciò, a pronunciarsi sulla conformità agli artt. 108, comma secondo, e 25 della Costituzione, dell'art. 27, comma primo, e dell'art. 29, comma secondo: in base alla prima norma i commissari regionali provvedono «con funzioni amministrative e giudiziarie» all'attuazione di quanto è disposto nella legge riguardante il riordinamento degli usi civici; in virtù della seconda norma i commissari decidono «tutte le controversie circa la esistenza, la natura e la estensione dei diritti (di cui all'art. 1 della legge) e delle altre situazioni indicate nel primo comma dello stesso art. 29, comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni delle associazioni, nonchè tutte le questioni a cui dia luogo lo svolgimento delle operazioni loro affidate».

di costituzionalità sono pubblicate nella *Gazzetta Uff.* 16 luglio 1969, n. 179 e 5 novembre 1969, n. 280.

Sul rapporto tra giudice ordinario e commissario regionale v. Cass. 19 aprile 1968, n. 1174 *Foro it.*, Rep., 1968, v. *Diritti promiscui*, n. 11).

In dottrina: PALERMO, *Enfiteusi, superficie, oneri reali, usi civili*, 1965; BERRI, in *Giur. it.*, 1970, IV, 44.

Di conseguenza la Corte deve rispondere ai quesiti: se sono garantite l'indipendenza e l'imparzialità del commissario, in quanto titolare e nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali, per il fatto che allo stesso organo sono assegnate o dalla stessa persona fisica vengono esercitate funzioni amministrative, ed in particolare perchè il commissario giudica dopo che in sede amministrativa abbia ispezionato i luoghi in contesa o nominato un istruttore perito (in sede di verifica demaniale) o deliberato, senza modifiche, il progetto di legittimazione, o disposto la pubblicazione del progetto, o respinto le opposizioni al progetto e disposto la legittimazione.

4. - Va anzitutto rilevato che dalla pura e semplice coesistenza in testa al commissario regionale di poteri riconducibili a funzioni amministrative ed a funzioni giurisdizionali nulla può dedursi in ordine all'asserita mancanza di indipendenza e di imparzialità del commissario quale giudice.

Nei casi in cui egli conosca di controversie in sede giurisdizionale senza che ci sia in corso una fase amministrativa, è da escludersi che il commissario non abbia l'indipendenza e l'imparzialità volute; per il (e nel) concreto esercizio dei poteri giurisdizionali egli non ha vincoli di precedente attività amministrativa e, appartenendo all'ordine giudiziario, non dipende da alcuno né è tenuto a seguire istruzioni di alcuno, essendo soggetto soltanto alla legge.

Ma, anche nell'ipotesi (normale) di esercizio delle funzioni giurisdizionali nell'ambito di un procedimento incidentale ed accessorio nei confronti di quello amministrativo, si deve, parimenti, riconoscere la piena indipendenza e imparzialità dell'organo giudicante, dato che la coesistenza nella stessa persona delle funzioni amministrative e giurisdizionali non comporta di per sé che l'esercizio delle prime pregiudichi quello delle seconde. La sua stessa condizione di appartenente all'ordine giudiziario è garanzia perchè il commissario distingua una funzione dall'altra con assoluta obiettività.

La circostanza che il commissario sia chiamato a giudicare e giudice del magistrato preposto alla funzione commissariale sono tali da renderlo distaccato non soltanto dall'organo che ne ha proposto la nomina, la quale oggi è di spettanza del Consiglio superiore della magistratura, ma anche dall'interesse amministrativo che l'organo proponente è chiamato a curare.

5. - Non si perviene a conclusioni differenti, in ordine alla questione in esame, qualora se ne valutino gli aspetti particolari (ed i riflessi concreti).

La circostanza che il commissario sia chiamato a giudicare e giudice dopo che nella materia, in ordine alla quale è insorta la controversia, abbia compiuto atti nello svolgimento delle sue funzioni amministrative, non deve far ritenere che il commissario quale giudice non sia

indipendente ovvero manchi o sia messa in pericolo o in forse la sua imparzialità.

Un primo aspetto del problema si rende evidente nella eventualità che il commissario giudice abbia compiuto, nell'esercizio delle sue funzioni amministrative, atti per esempio di ricognizione o di accertamento o comunque estranei ad un concreto esercizio di poteri autorizzativi, dispositivi o concessivi, suscettibili di incidere sulle situazioni giuridiche soggettive degli interessati. In tal caso, l'utilizzabilità in sede giurisdizionale dei risultati acquisiti o accertati nella fase precedente o delle situazioni verificatesi in dipendenza di atti (non giurisdizionali) del procedimento (considerato per intero) non è in contrasto con l'obiettivo esercizio delle funzioni giurisdizionali. Il fenomeno non è raro a verificarsi qualora ad un organo giurisdizionale siano attribuite anche funzioni amministrative da esercitare pregiudizialmente o preliminarmente rispetto alle funzioni giurisdizionali, ed è pacifico che non compromette l'indipendenza o l'imparzialità del giudice. Altrettanto perciò deve dirsi qualora (come nella specie) ad un organo siano attribuite istituzionalmente funzioni amministrative e giurisdizionali e l'esercizio di queste ultime funzioni normalmente sia incidentale.

Un secondo aspetto del problema si coglie nell'eventualità che il commissario giudice abbia, nell'esercizio delle sue funzioni amministrative, posto in essere accertamenti o pronunce nella materia o anche sulla questione che è oggetto del suo esame in sede giurisdizionale.

Ma neppure in questo caso ricorre l'asserita mancanza della indipendenza e dell'imparzialità volute dalla Costituzione. È possibile infatti constatare che l'attività giurisdizionale non è condizionata nei suoi contenuti da quella amministrativa svolta in precedenza; e che (a conferma di ciò), in fase giurisdizionale, sul terreno probatorio il commissario può esercitare d'ufficio un potere inquisitorio o d'iniziativa e che comunque le opposizioni lo richiamano in sede giurisdizionale a nuove valutazioni in relazione ai vizi di attività che gli sono stati denunciati e sui quali deve esprimere esclusivamente la volontà della legge riferita al caso concreto.

È vero che nell'esercizio dell'attività amministrativa può accadergli di manifestare il suo pensiero sulla questione, su cui più tardi deve pronunciarsi come giudice, e che con tutto ciò, in questa seconda fase, non può essere ricusato nè astenersi. Ma occorre rilevare che l'esigenza di imparzialità, che in generale trova la sua manifestazione processuale nell'istituzione stessa del giudice, non è disattesa dai particolari modi di essere della disciplina legislativa dell'astensione e della ricusazione. A tal proposito — come giustamente osserva l'avvocatura dello Stato — è infatti da considerare che, mentre l'ordinamento processuale penale conosce come espresso e specifico motivo di ricusazione e astensione il fatto che il giudice abbia manifestato il suo parere sull'oggetto del

processo fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie, analogo motivo non è previsto dall'ordinamento processuale civile; e che la mancanza di codesta specifica previsione normativa, data la diversità di situazioni, non sostanzia violazioni dell'invocato principio costituzionale. E ciò comporta che per il processo in materia di usi civili, stante il rinvio all'ordinamento processuale civile di cui all'art. 31, comma terzo, della legge n. 1766 del 1927, si debba pervenire alle stesse conclusioni.

6. - Posta la questione nei termini sopradetti, non rilevano ai fini della decisione le numerose e ampie argomentazioni svolte dal giudice *a quo* e dalle parti e relative tra l'altro allo statuto del commissario quale giudice ovvero alla materia delle conciliazioni. E pertanto, sulla base delle considerazioni fatte nei paragrafi che precedono, si conclude per la non fondatezza della questione. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 25 maggio 1970, n. 75 - Pres. Branca - Rel. Trimarchi - Bauchi (avv. Morabito) c. Calzaturificio Barbagli (avv. Sermoniti, Fornario).

Obbligazioni e contratti - Agenzia - Contratto a tempo indeterminato - Indennità di scioglimento - Questione infondata di legittimità costituzionale.

(Cost., artt. 3, 4 e 36; c.c., art. 1751, 1° comma).

In riferimento agli artt. 3, 4 e 36 della Costituzione, è infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1751, 1° comma, del codice civile, nella parte in cui dispone che l'indennità per lo scioglimento del contratto di agenzia a tempo indeterminato è dovuta solo se il contratto si sciogla per fatto non imputabile all'agente (1).

(1) La questione è stata sollevata con ordinanze 3 luglio e 19 novembre 1968 della Corte di Cassazione (*Gazzetta Uff.* 28 settembre 1968, n. 248 e 26 marzo 1969, n. 78), con ordinanze 9 e 11 aprile 1969 del Tribunale di Bologna (*Gazzetta Uff.* 16 e 23 luglio 1969, nn. 179 e 186), con ordinanza 7 febbraio 1969 della Corte d'appello di Milano (*Gazzetta Uff.* 23 aprile 1969, n. 105) e con ordinanza 24 giugno 1969 del tribunale di Padova (*Gazzetta Uff.* 5 novembre 1969, n. 280).

La Corte ha escluso che il rapporto di agenzia a tempo indeterminato sia assimilabile al rapporto di lavoro subordinato (in questo senso v. Cass. 2 maggio 1969, n. 1452, *Foro it.*, 1969, I, 3200).

La sentenza della Corte n. 75 del 1968, sull'indennità di anzianità nel contratto di lavoro a tempo indeterminato, è riportata in questa *Rassegna*, 1968, 699.

CORTE COSTITUZIONALE, 25 maggio 1970, n. 76 - Pres. Branca - Rel. Capalozza - D'Angela ed altri (n.c.) e Presidente Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Chiarotti).

Sicurezza pubblica - Misure di prevenzione - Persone pericolose per la sicurezza e la pubblica moralità - Questioni di costituzionalità - Infondatezza parziale.

(Cost., artt. 2, 3, 13, 16, 17, 18, 24, 25 e 27; legge 27 dicembre 1956, n. 1423, art. 1, 2, 3, 4, 5 e 9).

In riferimento all'art. 24, 2° comma, della Costituzione, è illegittimo l'art. 4, 2° comma, della legge 27 dicembre 1956 n. 1423 (misure di prevenzione nei confronti di persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità), nella parte in cui, disciplinando la misura della sorveglianza speciale della pubblica sicurezza, da adottarsi dal tribunale in camera di consiglio, non prevede l'assistenza obbligatoria del difensore (1).

In riferimento agli articoli 3, 13, secondo comma, e 24, secondo comma della Costituzione, non è fondata la questione di costituzionalità degli articoli 1 e 2 della legge 27 dicembre 1956 n. 1423, che prevedono la diffida delle persone pericolose per la sicurezza e la pubblica moralità e il rinvio al luogo di residenza mediante foglio di via obbligatorio (2).

In riferimento agli articoli 2, 3, 13, 16, 17, 18, 25 e 27, secondo e terzo comma, della Costituzione, sono manifestamente infondate le questioni di costituzionalità relative agli articoli 1, 2, 3, 5 e 9 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (3).

(Omissis). — 1. - Le questioni sollevate con le sette ordinanze si riferiscono allo stesso testo legislativo. Le relative cause sono state trattate congiuntamente e possono essere decise con unica sentenza.

2. - Sono stati denunciati, per violazione degli artt. 2, 3, 13, 16, 17, 18, 24, 25 e 27 della Costituzione, gli artt. 1 (e *per relationem*, l'art. 3), nonché gli artt. 2, 4, 5 e 9 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 («Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità »).

(1-3) Le questioni sono state sollevate con le seguenti ordinanze: 13 dicembre 1968 del tribunale di Torino (*Gazzetta Ufficiale*, 26 febbraio 1969 n. 52); 19 dicembre 1968 del pretore di Torino (*Gazzetta Ufficiale*, 12 marzo 1969, n. 66); 31 gennaio 1969 del tribunale di Vibo Valentia (*Gazzetta Ufficiale*, 9 aprile 1969, n. 91); 21 aprile 1969 del tribunale di Milano (*Gazzetta Ufficiale*, 13 agosto 1969, n. 207); 10 luglio 1969 del tribunale di Torino (*Gazzetta Ufficiale*, 5 novembre 1969, n. 280); 18 settembre 1969 del

Le questioni sollevate per gli artt. 1, 2, 3, 5 e 9 sono state più volte dichiarate infondate da questa Corte in riferimento ai richiamati artt. 2, 3, 13, 16, 17, 25 e 27 della Costituzione (sentenze n. 27 del 1959, n. 45 del 1960, n. 126 del 1962, n. 23 del 1964, n. 68 del 1964 e n. 32 del 1969).

Quanto all'assunta lesione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione, sotto il diverso profilo dell'irrazionale e discriminatoria duplicazione della pena, per il fatto che colui che sia sottoposto alla sorveglianza speciale debba rispondere, insieme, di violazione degli obblighi particolari impostigli (art. 9) e di violazione della norma di diritto comune che prevede un reato, tale motivo non può essere accolto, perché altra è la situazione soggettiva di chi commetta un reato rispetto a quella di chi lo commetta essendo sorvegliato speciale.

Nè ricorre la violazione dell'art. 3, secondo comma, dato che la disciplina denunciata non priva di sorvegliato speciale del diritto al mantenimento e all'assistenza sociale della rt. 38 della Costituzione.

Gli stessi criteri che sono stati adottati nella citata sentenza n. 27 del 1959, quanto al preteso contrasto con l'art. 17 della Costituzione, valgono per la denunciata lesione dell'art. 18.

3. - Infondata è anche la questione di legittimità degli stessi articoli 1 e 2, avanzata sotto il profilo della mancata previsione dell'interrogatorio dell'inquisito, da parte del questore. La Corte costituzionale ha ritenuto che l'interrogatorio dell'imputato sia necessario solo quando ci ompiano atti istruttori. Ciò non può dirsi per un procedimento che, come quello disciplinato dalla legge impugnata, sfocia in provvedimenti di polizia di sicurezza non preordinati al processo.

4. - Le doglianze, invece, sono fondate in ordine alla assunta violazione, ad opera dell'art. 4, secondo comma, dell'art. 24, secondo comma, della Costituzione, per la omessa previsione dell'assistenza tecnica obbligatoria del difensore (ordinanze del pretore e del tribunale della giurisprudenza di questa Corte, la quale, con la sentenza n. 53 di Torino). E lo sono, per carenza del diritto di difesa, alla stregua del 1968, pronunciando l'illegittimità costituzionale degli artt. 636 e 637 del codice di procedura penale, ha già esposto i motivi dell'incostituzionalità dell'art. 4, secondo comma, che a quelle due norme espressamente si richiama (v. anche sentenza n. 69 del 6 maggio 1970). — (*Omissis*).

pretore di Novi Ligure (*Gazzetta Ufficiale*, 26 novembre 1969, n. 299); 10 luglio 1969 del pretore di Legnano (*Gazzetta Ufficiale*, 28 gennaio 1970, n. 24).

La sentenza n. 32 del 1969, richiamata in motivazione, è pubblicata in questa *Rassegna*, 1969, 210, con nota di richiami.

In dottrina: ELIA, *Libertà personale e norme di prevenzione*, *Giur. costit.*, 1964, 938; NUVOLONE, *ibidem*, 1964, 197; BARBERA, *ibidem*, 1969, 325.

CORTE COSTITUZIONALE, 25 maggio 1970, n. 77 - Pres. Branca - Rel. Crisafulli - Presidente Consiglio Ministri (sost. avv. gen. Stato Savarese) c. Presidente Regione Sarda (avv. Gasparri).

Regione - Sardegna - Dipendenti regionali eletti a cariche presso enti autonomi territoriali - Oneri a carico degli enti - Illegittimità costituzionale.

(Cost., art. 51; St. reg. Sardegna, art. 3, lett. a).

Per violazione dell'art. 3 lett. a dello Statuto della Regione sarda, è illegittimo l'art. 1, 2° comma, della legge della Regione della Sardegna approvata il 5 dicembre 1968, e riapprovata il 6 novembre 1969, disciplinante la posizione ed il trattamento dei dipendenti della Regione sarda eletti a cariche presso enti autonomi territoriali, nella parte in cui, mediante rinvio alla legge statale 12 dicembre 1966, n. 1078, pone a carico degli enti o aziende locali gli assegni e relativi obblighi di trattenuta di cui all'art. 3, 1° comma n. 2, e commi 2°, 3° e 4°, della legge stessa (1).

(Omissis). — 1. - Come accennato in narrativa, la legge impugnata ha per oggetto la posizione ed il trattamento economico dei dipendenti regionali eletti a cariche presso determinati enti locali e ricalca sostanzialmente lo schema della corrispondente legge statale del 12 dicembre 1966, n. 1078, differenziandosene però sotto un duplice aspetto. In primo luogo, stabilendo che detti dipendenti siano collocati in aspettativa d'ufficio, anzichè dietro loro richiesta; in secondo luogo, ampliando l'ambito degli enti, l'assunzione ad uffici elettivi dei quali è presa in considerazione ai fini del collocamento in aspettativa. Rientrano, infatti, nelle previsioni della legge statale, oltre all'ufficio di consigliere regionale, quelli di presidente di giunte provinciali e di assessore di giunte di province con più di 700.000 abitanti; di sindaco di capoluogo di province ovvero di comuni con più di 50.000 abitanti; di assessore di comuni con più di 100.000 abitanti; di presidente di enti e di aziende di enti autonomi territoriali con più di 1.000 dipendenti. Rientrano invece nelle più larghe previsioni della legge regionale gli uffici di presidente e assessore provinciale, senza distinzioni; di sindaco, o di assessore di comuni con più di 15.000 abitanti; di presidente di enti e aziende comunali, provinciali e consortili, senza riguardo al numero dei rispettivi dipendenti. La legge regionale rinvia poi alla normativa della legge n. 1078 del 1966 per quanto concerne il trattamento eco-

(1) La sentenza n. 60 del 1966, richiamata in motivazione, è massimata in questa *Rassegna*, 1966, 545.

Sulle norme che regolano le cause di incompatibilità con il diritto elettorale passivo, cfr. sentenza n. 108 e n. 46 del 1969, in questa *Rassegna*, 1969, 378 e 377.

nomico di aspettativa, ponendo a carico dell'ente presso cui i dipendenti regionali siano stati eletti l'onere della retribuzione ad essi spettante nell'amministrazione di appartenenza, ovvero, quando sia prevista una indennità di carica, la differenza tra i quattro decimi di quest'ultima e la retribuzione anzidetta.

Su questi due punti si accentrano le censure del ricorso, deducendosi — quanto al primo — che la legge *de qua* avrebbe creato una incompatibilità senza riscontro nella legislazione statale, con violazione dell'art. 51 della Costituzione, che vuole garantito a tutti i cittadini l'accesso alle cariche pubbliche elettive in condizioni di eguaglianza; deducendosi altresì — quanto al secondo punto — che la legge regionale, imponendo il concorso finanziario di enti locali che non vi sarebbero altrimenti tenuti, violerebbe l'art. 3, lett. *a*, dello statuto, incidendo su materia sottratta alla competenza legislativa della regione.

2. - La Corte osserva anzitutto che nel potere della regione di dettare norme in tema di « ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi della regione e stato giuridico ed economico del personale » (art. 3, lett. *a*, dello statuto) rientra certamente quello di regolare nel modo più adeguato all'interesse del buon andamento dell'amministrazione regionale (art. 97 della Costituzione) la posizione dei propri dipendenti che siano stati eletti a pubblici uffici di enti locali. È vero quanto rilevato dalla Avvocatura dello Stato, che, cioè, disponendo nei confronti dei dipendenti che si trovino nelle condizioni indicate l'obbligatorietà del collocamento in aspettativa, la legge regionale viene a configurare una incompatibilità (meramente funzionale, è da soggiungere), che non è invece prevista per situazioni analoghe dalla legge statale; ma ciò non offre motivo di censura, dal momento che le incompatibilità sono cosa diversa dalla ineleggibilità e sono per loro natura caratterizzate dal duplice riferimento alle due funzioni, il cui simultaneo esercizio si reputi, non irragionevolmente, lesivo dei pubblici interessi a ciascuna connessi. Incompatibilità possono perciò essere stabilite dal punto di vista dell'uno o dell'altro ufficio, dell'una o dell'altra funzione od attività, purchè — beninteso — da chi ne abbia rispettivamente il potere. E questa Corte ha già avuto occasione di affermare che, in linea di principio, nell'attribuzione di potestà legislativa sull'ordinamento di un ente è da ritenere sia compresa la competenza a dettare norme in tema di incompatibilità (sentenza n. 60 del 1966): ora, tale è appunto il caso della competenza spettante alla regione della Sardegna *ex* art. 3, lett. *a*, dello statuto.

Certo, come pure è stato messo in rilievo nella ricordata sentenza, anche la disciplina delle incompatibilità, per i suoi possibili riflessi sul concreto esercizio del diritto elettorale passivo, deve conformarsi ai principi enunciati nell'art. 51 della Costituzione: tra i quali viene in primo luogo in considerazione nella specie, trattandosi di incompatibi-

lità funzionale con l'esplicazione attiva delle mansioni di servizio dei dipendenti regionali, il principio dell'ultimo comma, cui la legge in questione risulta perfettamente aderente. Essa, infatti, mentre assicura ai propri dipendenti chiamati a pubbliche funzioni la conservazione del posto e la integrità delle posizioni economiche e di carriera, consente loro la pratica possibilità di dedicarsi interamente ai compiti inerenti agli uffici cui sono eletti, senza interferenze di sorta con l'osservanza dei doveri ad essi derivanti dal rapporto di servizio con l'amministrazione regionale.

3. - Quel che invece la regione non può fare è di porre, in tutto o in parte, a carico degli enti locali presso i quali i suoi dipendenti siano stati eletti a ricoprire determinati uffici l'onere finanziario del trattamento economico a quelli attribuito, fuori delle ipotesi contemplate dalla legislazione statale. Deve, infatti, considerarsi pacifico che tra gli «enti amministrativi della Regione», cui allude lo statuto nella lettera a dell'art. 3, non sono inclusi gli enti ai quali ha riferimento la legge impugnata (province, comuni ed aziende rispettive): come risulta confermato *a contrario* dalla espressa previsione, in altre disposizioni dello statuto e nello stesso art. 3, sotto la lett. b, dei soli poteri specificamente attribuiti alla regione nei confronti di comuni e province.

Non avendo la regione il potere di prescrivere obblighi di spesa agli enti locali autonomi, essa non può estendere obblighi di tal genere ad enti locali diversi da quelli che vi sono tenuti a norma delle leggi statali, nè può modificare, per questi ultimi, la fattispecie costitutiva dell'obbligo, col trasformare da facoltativo in necessario il collocamento in aspettativa.

Deve, perciò, ritenersi fondato il secondo motivo di censura dedotto nel ricorso e dichiararsi in conseguenza la illegittimità costituzionale del secondo comma dell'art. 1 della legge regionale impugnata, limitatamente alla parte in cui — rinviando all'art. 3 della legge statale n. 1078 del 1966 — obbliga gli enti elencati nel primo comma, presso i quali i dipendenti regionali ricoprono le cariche elettive ivi anch'esse indicate, a concorrere all'onere derivante dal trattamento economico complessivamente attribuito ai dipendenti medesimi a norma del medesimo art. 3, comma primo n. 2, e comma terzo. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 3 giugno 1970, n. 78 - Pres. Branca - Rel. Fragali - Soc. Ronson (avv. Benvenuti, Sorrentino) c. Consorzio industrie fiammiferi (avv. Giannini, Jemolo, Mastrogiovanni) e S.A.F.F.A. - Presidente Consiglio dei Ministri - (Sost. avv. gen. dello Stato Azzariti).

Privative per invenzioni industriali - Consorzio industrie fiammiferi - Partecipazione di altre imprese - Impedimento - Riserva della

fabbricazione, importazione e vendita per il consumo di apparecchi di accensione a pietra focaia - Questioni fondate di costituzionalità.

(Cost., art. 41; r.d. 11 marzo 1923, n. 560, art. 3; convenzione annessa artt. 1, 2, 9, 10 e 12; r.d.l. 26 febbraio 1930, n. 105 convertito nella legge 1° maggio 1930, n. 611, art. da 2 a 15; convenzione annessa artt. 1, 2, 3, 10 e 12 d.lg. 17 aprile 1948, n. 525 art. 1; convenzione aggiuntiva art. 12; d.l. 11 gennaio 1956, n. 2, convertito in l. 16 marzo 1956, n. 109, art. 8).

Per violazione dell'art. 41 della Costituzione deve dichiararsi l'illegittimità costituzionale.

1) dell'art. 3, ultimo comma, del r.d. 11 marzo 1923, n. 560 (sull'abolizione del monopolio dei fiammiferi e l'istituzione in sua vece di una imposta di fabbricazione), nonché degli artt. 1, ultimo comma, 2, 9, secondo comma, e 10 della Convenzione annessa al detto decreto, nella parte in cui essi impediscono ad altri imprenditori la partecipazione al Consorzio quando essa non sia in contrasto con fini di utilità sociale;

2) dell'art. 12 delle norme di esecuzione allegate al decreto legislativo 17 aprile 1948, n. 525, relativo alla rinnovazione delle convenzioni fra lo Stato ed il Consorzio industrie fiammiferi;

3) degli artt. 2, 3, 4, 6, 7 e 9 del r.d.l. 26 febbraio 1930, n. 105, convertito nella legge 1° maggio 1930, n. 611, concernente i diritti erariali sugli apparecchi automatici di accensione;

4) degli artt. 1, 2, 3 e 10 della Convenzione annessa al predetto decreto legge;

5) dell'art. 8 del d.l. 11 gennaio 1956, n. 109, sul diritto fisso dovuto per la detenzione di apparecchi di accensione.

In applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, deve dichiararsi inoltre la illegittimità costituzionale:

a) degli artt. 4, 5, 6, 7, 8, 9 e 11 della Convenzione annessa al suindicato r.d.l. 26 febbraio 1930, n. 105;

b) dell'articolo unico del r.d.l. 18 gennaio 1932, n. 14, convertito nella legge 7 aprile 1932, n. 356, riguardante rinnovazione della Convenzione tra lo Stato e il Consorzio per quanto concerne la importazione, la fabbricazione e vendita degli apparecchi di accensione a pietra focaia;

c) dell'art. 4 d.lg. 12 ottobre 1944, n. 317, relativo alla proroga delle Convenzioni stipulate fra lo Stato e il Consorzio.

(Omissis. — 1. Le cause vanno decise con una sola sentenza a causa della loro connessione, dato che per il monopolio degli accendi-

(1) La questione è stata introdotta con ordinanza 14 novembre 1968 del Tribunale di Milano (*Gazzetta Uff.* 26 marzo 1969, n. 78) e con ordi-

tori è in discussione la sua funzione protettiva di quello dei fiammiferi.

2. - Deve disattendersi l'istanza Ronson diretta alla verifica della legittimità del decreto istitutivo del consorzio per eccesso dai limiti della delegazione contenuta nella legge 3 dicembre 1922, n. 1601, sul cui fondamento il decreto fu emanato. La questione ha formato oggetto di esame da parte del Consiglio di Stato, che ne ha dichiarata la manifesta infondatezza; il che influisce sulla causa promossa dal tribunale di Milano.

Da respingere sono le richieste del consorzio e della SAFFA di provocare un più approfondito esame della rilevanza delle questioni proposte, sia sotto il profilo di una asserita inconferenza della questione rispetto al tema della causa promossa innanzi al tribunale di Milano, che riguarda una pretesa concorrenza sleale, sia sotto il riflesso di una allegata perplessità e insufficiente motivazione del giudizio espresso dal Consiglio di Stato sull'attuale vigore dell'art. 4 del d.lg.lgt. 12 ottobre 1944, n. 317. Anche su tali questioni i giudici del processo di merito hanno rispettivamente proceduto a diffusa indagine; e peraltro le parti suddette non avvertono che il giudizio di rilevanza su questioni di legittimità costituzionale deve essere condotto sulla linea di una mera deliberazione.

3. - Sono state sottoposte al giudizio di questa Corte anche alcune disposizioni di convenzioni fra Stato e Consorzio allegate ad atti legislativi od aventi forza di legge, e disposizioni esecutive pure annesse ad atti di tale natura: si tratta di disposizioni che, per espressa dichiarazione contenuta in tali atti, ne fanno parte integrante e perciò ne acquistano il valore.

4. - Per quanto concerne la denuncia di illegittimità costituzionale delle disposizioni del r.d. 11 marzo 1923, n. 560, indicate nell'ordinanza del Consiglio di Stato, la Corte osserva che, anteriormente alla emanazione di quelle norme, la vendita dei fiammiferi occorrenti per il consumo interno era stata riservata all'amministrazione finanziaria (art. 1 d.lg.lgt. 31 agosto 1916, n. 1090). L'amministrazione avrebbe dovuto rifornirsi acquistando il prodotto da tutte le fabbriche esistenti, in una proporzione corrispondente al contributo che ciascuna di esse aveva dato per approvvigionare il mercato del triennio 1911-1913 (art. 3 terzo comma d.lg.lgt. predetto); all'amministrazione era dato il potere di limitare « l'uscita » dei fiammiferi dalla fabbrica in modo da mantenerla nella misura dei « tempi normali di vendita » (art. 7, primo comma,

nanza 29 aprile 1969 del Consiglio di Stato (*Gazzetta Uff.* 24 settembre 1969, n. 234).

Sull'art. 41 della Costituzione cfr. Corte cost. 10 giugno 1966, n. 65, in questa *Rassegna*, 1966, 973).

In dottrina: VARANESE, FIAMMIFERI, v. dell'*Enc. del dir.*

stesso decreto). Coticchè veniva indirettamente a limitarsi la produzione per il consumo, la quale, in tal modo, risultava contingentata per quote specifiche.

Tale ordinamento non trovò attuazione, perchè il Ministro delle finanze non determinò il giorno dal quale essa avrebbe dovuto avere applicazione (art. 11 decreto citato); e fu sostituito da quello disposto con le norme denunziate. Queste, emanate nell'esercizio della delegazione accordata al Governo con la suddetta legge 3 dicembre 1922, n. 1601, abolirono il « monopolio » statale di cui al citato d.lg.lgt. 31 agosto 1916, n. 1090, e istituirono « in sua vece » una imposta di fabbricazione sui fiammiferi; ma istituirono anche un consorzio obbligatorio fra i produttori dei fiammiferi destinati al consumo interno, al quale fu affidata, non solo la vendita, ma altresì la fabbricazione dei prodotti suddetti. Il consorzio doveva garantire il gettito di tale tributo (art. 5, ultimo comma, r.d. 11 marzo 1923, n. 560) e prendere in consegna una quantità di marche corrispondente a quella dei fiammiferi estratti da ciascuna fabbrica (art. 7 norme allegate al d.lg. 17 aprile 1948, n. 525); doveva distribuire le marche fra le imprese consorziate (art. 5, terzo comma, r.d. del 1923) e rendere mensilmente il conto delle marche esitate (art. 5, secondo comma, stesso decreto); doveva ripartire i contingenti di produzione fra le imprese predette (art. 5 convenzione allegata al citato decreto del 1923) e distribuire fra i rivenditori di generi di monopolio il prodotto finito (art. 7 stessa convenzione).

Con la costituzione del consorzio si volle certo attuare la direttiva, segnata dalla legge di delegazione suindicata, di « ridurre le funzioni dello Stato » nella materia tributaria: il consorzio ebbe attribuite quelle incombenze che erano state in precedenza riservate all'amministrazione finanziaria dal d.lg.lgt. 31 agosto 1916, n. 1090, e ne rimase certo agevolato il conseguimento dei fini fiscali. Ma è altrettanto sicuro che la scelta del sistema consortile, non essendo stata ripetuta negli altri decreti emanati in base ai poteri delegati, fu ispirata a quelle singolari situazioni dell'industria dei fiammiferi alle quali accenna la relazione al disegno di legge di conversione del decreto del 26 febbraio 1930 sugli accenditori, che dà al sistema adottato dal decreto del 1923 il merito di aver permesso « all'industria italiana dei fiammiferi di svilupparsi ed affermarsi e resistere alla politica di assorbimento del *trust* svedese »; il che si è certo risolto anche nella protezione dei lavoratori impegnati nel settore. Forse anche è esatto opinare che l'istituzione del consorzio, secondo quanto esso assume e secondo quanto assume la SAFFA, doveva permettere una distribuzione capillare delle merci, in quanto prodotto di consumo generale; vero è comunque che hanno ragione le parti quando deducono che il consorzio assolve ad un tempo a fini fiscali e a fini economico-sociali, eppertanto l'obbligo dei produttori di assoggettarsi ad una disciplina comune si può giudicare imposto, a parte le ragioni fiscali, nell'esercizio

razionale della potestà normativa di prescrivere all'iniziativa privata limiti destinati a realizzare fini di utilità sociale (art. 41, secondo comma, della Costituzione).

Ciò che suscita problemi di legittimità costituzionale è invece il modo di organizzazione del consorzio.

Il Consorzio venne chiuso agli imprenditori, non indicati nell'art. 3 r.d. del 1923, che non avessero domandato di parteciparvi entro un dato termine (art. 1 convenzione allegata a tale decreto), e lo Stato si impegnò a non consentire per il tempo successivo l'insediamento di nuove imprese (art. 10 stessa convenzione). Quest'obbligo fu attenuato con l'art. 4 del d.lg.lgt. 12 ottobre 1944, n. 317, che diede al Ministero delle finanze la facoltà di dar licenza per nuove imprese che avessero l'oggetto di produrre fiammiferi per il consumo interno; ma esattamente il Consiglio di Stato ha giudicato che la norma non è riuscita a dare al consorzio una struttura rispettosa della libertà di iniziativa privata. Il Ministero può esercitare la facoltà conferitagli solo nel caso di necessità di approvvigionamento o di introduzione di nuovi processi di fabbricazione ritenuti vantaggiosi dal punto di vista economico e fiscale, cioè in ipotesi del tutto eccezionali; e non convince la tesi del Consorzio e della SAFFA, per cui la facoltà ministeriale si riferisce anche ad ipotesi in cui la necessità di approvvigionamento è provocata da accadimenti straordinari: l'eccezionalità o la straordinarietà nella specie è insita nel concetto di necessità, perchè è ovvio che una domanda di partecipazione al Consorzio potrebbe essere accolta, in base alla norma predetta, soltanto quando alla sopravvenuta « necessità » non potessero provvedere gli imprenditori consorziati mediante ammodernamenti, ampliamenti, nuovi finanziamenti, e cioè in casi impossibili o difficili ad avverarsi, data la posizione economica e finanziaria del Consorzio. Tanto più che, in base all'art. 36 delle norme allegate al r.d.l. 18 gennaio 1932, n. 14, il Consorzio è tenuto ad introdurre nella fabbricazione dei fiammiferi, su richiesta dell'amministrazione finanziaria, quei perfezionamenti e quelle innovazioni che siano riconosciuti vantaggiosi dal punto di vista tecnico e da quello economico; cosicchè resta impedito l'apporto perfezionativo o innovativo di imprenditori estranei fino a quando il perfezionamento e l'innovazione possono essere realizzati nel senso del consorzio, o quanto meno si consentono al consorzio e ai consorziati scelte meramente discrezionali fra l'accettazione di apporti estranei e l'attuazione diretta delle opportune modificazioni nel processo produttivo. Di fatto, nell'arco di venticinque anni, in virtù dell'art. 4 del d.lg.lgt. del 1944 sono state accordate licenze soltanto con riferimento a casi eccezionali: una fu data ad una società siciliana costituitasi sotto il regime del governo militare alleato, e quindi senza dubbio a titolo di sanatoria, l'altra fu rilasciata per il Territorio libero di Trieste, certo in correlazione alla situazione internazionale in cui questo si trovava, che esigeva autonomia di rifornimenti. Si noti che,

nel secondo caso, l'autorizzazione fu data al Consorzio, non ad un consorziato, e che in Consorzio dovette modificare lo statuto (d.m. 8 luglio 1952); cosicchè rimane acclarato che la « necessità » di approvvigionamento idonea ad allargare la base soggettiva del consorzio, anche secondo l'interpretazione data all'art. 4 del d.lg.lgt. del 1944, poteva appagarsi mediante l'immissione di nuovi imprenditori nel consorzio soltanto ove non avessero potuto sopperirvi lo stesso consorzio o i consorziati neanche mediante il ricorso a mezzi straordinari adeguativi dell'ordinamento produttivo e dell'ordinamento giuridico del consorzio. È chiaro che questo sistema blocca e scoraggia ogni iniziativa d'insediamento di nuove imprese da parte di terzi; epperò non si potrebbe obiettare che, nel periodo preso in considerazione, non siano state fatte proposte di allargamento dell'organizzazione consortile nè siano state respinte istanze a tal fine avanzate.

È allora del tutto irrilevante, quanto meno ai fini dell'odierno processo costituzionale, discutere se il predetto art. 4 del d.lg.lgt. 12 ottobre 1944, n. 317, sia stato abrogato dall'art. 12 delle norme esecutive allegate al d.lg. 17 aprile 1948, n. 525, che, nell'estendere alla produzione di esportazione l'obbligo dello Stato di non permettere l'insediamento di nuove imprese, non richiamò il potere ministeriale di licenza. Ammesso che l'art. 4 predetto sia sopravvissuto all'art. 12 su ricordato (e la Corte non è chiamata a pronunciarsi a tal riguardo), il senso della norma non permette di decidere che l'ordinamento attuale del settore si accordi con la regola di libertà economica posta nell'art. 41, primo comma, della Costituzione.

I limiti che possono essere prescritti a tale libertà (secondo comma predetto art. 41) non debbono essere tali da renderne impossibile o estremamente difficile l'esercizio; e, nella specie, quella impossibilità o questa estrema difficoltà affiora senza alcuno sforzo di ricerca. Sostenere che l'organizzazione unitaria del settore doveva dare all'industria una sistemazione che servisse al suo incremento, al suo consolidarsi e forse anche a rendere possibile una distribuzione capillare dei fiammiferi, non vuol giustificare la necessità di chiudere l'organizzazione ad imprese nuove; nè la legittimazione della soppressione dell'iniziativa economica può farsi risalire all'agevolazione che lo Stato riceve dalla esistenza del consorzio nella soddisfazione dei suoi interessi fiscali: infatti non è escluso che analoga agevolazione sarebbe potuta venire dalla costituzione di un consorzio aperto.

I programmi e i controlli che possono essere imposti all'attività economica privata (terzo comma del ricordato art. 41) non debbono poi sopprimere l'iniziativa individuale, potendo essi soltanto tendere ad indirizzarla ed a condizionarla.

Quando alla riserva dell'art. 43 della Costituzione essa non copre il caso in decisione, poichè le norme sottoposte al giudizio di questa

Corte hanno dato alle imprese consorziate posizioni di privilegio che la legge può riservare soltanto ad alcune categorie di enti od organismi indicate dalla Costituzione stessa.

Nella parte in cui impedisce la partecipazione al consorzio di imprese nuove, il cui ingresso non risulti pregiudizievole agli interessi generali, il decreto del 1923 è pertanto lesivo della libertà economica. E in tali limiti deve dichiararsi illegittimo, secondo quanto sarà indicato nel dispositivo che segue.

5. - Altro deve dirsi per le norme che riservano al Consorzio industrie fiammiferi anche la fabbricazione, l'importazione e la vendita per il consumo interno degli apparecchi di accensione azionati da pietra focaia e delle parti e dei pezzi di ricambio dei medesimi (art. 2 r.d.l. 26 febbraio 1930, n. 105).

In precedenza pure questa riserva era stata istituita a favore dello Stato (art. 1 r.d.l. 2 febbraio 1922, n. 281); ma l'art. 9, secondo comma, della convenzione allegata al citato decreto del 1923 disponeva che, ove lo Stato si fosse persuaso della convenienza di rinunciare anche a quel monopolio, a parità di condizioni, avrebbe dovuto dare al Consorzio la preferenza nella « concessione » della fabbricazione e della vendita di quegli articoli. L'obbligo fu adempiuto con il citato r.d.l. 26 febbraio 1930, n. 105, il quale, nelle premesse, ebbe a richiamarlo; l'obbligo è anche ricordato nella relazione al disegno di legge di conversione, nella quale si fa parola di una vertenza arbitrare, ritenuta di esito incerto, che si era deciso di risolvere in via transattiva, cioè riservando al Consorzio il settore degli accenditori c.d. poveri e lasciando allo Stato il settore rimanente.

Se ne desume che i produttori di accenditori a pietra focaia furono assoggettati all'obbligo di consorzio, non per indirizzare la loro iniziativa economica e coordinarla a fini sociali, ma per permettere allo Stato di adempiere transattivamente ad un obbligo ad esso fatto, che, essendo stato posto nell'interesse particolare del Consorzio, si rivela in contrasto con l'art. 41, secondo comma, della Costituzione. Non si può obiettare che l'industria degli accenditori doveva necessariamente ancorarsi a quella dei fiammiferi, che dei primi sono succedanei: anteriormente la fabbricazione e la vendita degli accenditori aveva ricevuto un trattamento distinto da quello dei fiammiferi, l'una essendo stata riservata allo Stato, l'altra al Consorzio, e si riconosceva, in tal modo, che i due settori erano scindibili, che la difesa collaterale dell'industria dei fiammiferi era bene assicurata dall'imposta di fabbricazione sugli accenditori e dal monopolio statale, e che non era necessaria un'organizzazione unitaria di questo secondo settore. Tanto quella difesa era assicurata che la citata relazione alla legge di conversione del decreto in esame giudicava che l'industria dei fiammiferi era già affermata al tempo del-

l'istituzione del monopolio privato degli accenditori e capace di resistere alle pressioni economiche straniere di cui si è già fatta parola.

Alla Corte è consentito di verificare lo scopo di una legge quando si contesta la legittimità di quest'ultima nel confronto di una norma costituzionale che vincola ad un fine la discrezionalità legislativa; ed alla Corte è anche consentito di vagliare il rapporto di congruità fra mezzi e fini, per salvaguardare la libertà garantita contro interventi arbitrariamente restrittivi (Corte cost. 7 febbraio 1963, n. 12) o contro interventi che praticamente annullano il diritto primario inerente alla libertà stessa (Corte cost. 3 aprile 1963, n. 39). Sotto questo secondo riflesso non è sostenibile che la legittimità costituzionale delle norme in esame trovi sostegno in necessità attinenti ad interessi fiscali.

Il d.l. 11 gennaio 1956, n. 2, incentrò tali interessi in un diritto annuale riscuotibile mediante vendita di marche-contrassegno, che l'utente deve apporre sull'accenditore o su un qualsiasi documento di riconoscimento personale. Il diritto predetto non viene accertato e corrisposto in misura della produzione di apparecchi, come era antecedentemente per l'imposta di fabbricazione, ma nella misura del consumo; e non è perciò corrisposto dal produttore, ma dall'utente, sia pure con corresponsabilità del rivenditore per la marca di primo acquisto. Epperò tale ordinamento non rende congrua e razionale la limitazione della libertà di iniziativa dei produttori, del tutto estranei all'imposta, e del cui gettito non sono nè possono essere responsabili. Ciò è tanto vero che l'art. 3, secondo comma, del citato d.l. del 1956 attribuisce al Consorzio unicamente il compito della distribuzione primaria delle marche e, se è vero che ciò può dar luogo a riscossione anticipata del tributo, non si può dire che questo è garantito dal consorzio, perchè le marche che risultassero invendute alla fine dell'anno vengono sostituite con marche dell'anno successivo (art. 8 d.m. 4 febbraio 1956). Ora, appare del tutto assurdo che, per provvedere alla distribuzione delle marche rappresentative del pagamento di una imposta da essi non dovuta, sia congruo imporre ai produttori di accenditori di riunirsi in organizzazione comune e di sottostare alle direttive che questa organizzazione può impartire in merito alla loro attività.

Non v'è, perciò, nelle norme denunciate alcun aspetto che resista al confronto con le norme costituzionali invocate; e se ne deve dichiarare l'illegittimità.

Il che non significa che al Consorzio fiammiferi non possa rimanere affidato il servizio di distribuzione e vendita delle marche per il diritto annuale, secondo le disposizioni dell'art. 3 del d.l. 11 gennaio 1956, n. 2, ma vuol dire soltanto che il consorzio lo esplicherà non in quanto consorzio obbligatorio fra i fabbricanti di accenditori.

6. - Resta assorbita ogni altra questione. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 3 giugno 1970, n. 79 - Pres. Branca - Rel. Benedetti - Finanze c. Patrizi.

Esecuzione forzata - Istituti autorizzati - Poteri del Ministro di Grazia e Giustizia - Illegittimità costituzionale - Esclusione.

(Cost., artt. 70 a 82, 87, 5° comma; r.d. 18 dicembre 1941, n. 1368, art. 159, 3° comma).

In riferimento agli artt. 87, 5° comma, e 70 a 82 della Costituzione, è infondata la questione di costituzionalità dell'art. 159, 3° comma, delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile, che consente al Ministro di grazia e giustizia di stabilire modalità e controlli per l'esenzione degli incarichi affidati agli istituti autorizzati all'incanto e all'amministrazione dei beni (1).

(1) La questione è stata sollevata con ordinanza 15 novembre 1968 del pretore di Recanati (*Gazzetta Uff.* 29 gennaio 1969, n. 25).

La Corte ha dichiarato inammissibile la stessa questione con sentenza 23 novembre 1967, n. 118, in questa *Rassegna*, 1967, 927.

Sui regolamenti ministeriali cfr. MORTATI, *Istituzione dir. pubblico*, 1969.

CORTE COSTITUZIONALE, 3 giugno 1970, n. 80 - Pres. Branca - Rel. Rocchetti - Moruzzi (n.c.) e Presidente Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. Stato Agrò).

Ordinamento giudiziario - Controllo di costituzionalità - Ammissibilità.

(Cost., disp. trans. VII; r.d. 30 gennaio 1941, n. 12).

Ordinamento giudiziario - Magistrati - Diversità di funzioni - Pretori « in sottordine » - Questione infondata di costituzionalità.

(Cost., art. 25, 1° comma, 101 e 107, 3° comma; r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, artt. 4, 31, 34, 1° comma, 39, 1° comma).

In qualunque modo dovesse essere interpretata la VII disposizione transitoria della Costituzione, una volta avvenuta la revisione, sia pure parziale, dell'ordinamento giudiziario preesistente, le norme conservate, cui si inseriscono e sovrappongono le nuove, non possono sfuggire al sindacato di legittimità costituzionale (1).

1-2) La questione è stata promossa con ordinanze del 14 novembre 1968, del pretore di Bologna (*Gazzetta Uff.* 12 marzo 1969, n. 66) e del 26 giugno 1969 del pretore di Torino (*Gazzetta Uff.* 5 novembre 1969, n. 280).

Su problemi della magistratura cfr. Corte Cost. 23 dicembre 1963,

In riferimento agli artt. 25, 1° comma, 101 e 107, 3° comma, della Costituzione, è infondata la questione di costituzionalità degli artt. 4, 31, 34, 1° comma, e 39, 1° comma, dell'ordinamento giudiziario approvato con r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, i quali prevedono l'esistenza di magistrati di diverso « grado » e di pretori « in sottordine » e sono stati ripulmati dalle disposizioni di cui alla legge 24 maggio 1951, n. 392, che stabilisce che i magistrati ordinari si distinguono secondo le funzioni (2).

n. 168, *Foro it.*, 1964, I, 3, commentata da ABBAMONTE in *Giust. civ.*, 1964, III, 40.

In dottrina: PEDACE, *Ordinamento giudiziario*, v. del Novissimo dig., 1965, XII, 16; BARTOLE, *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*, 1969, 251.

CORTE COSTITUZIONALE, 3 giugno 1970, n. 81 - Pres. Branca - Rel. Rossi - Quaranta (n.c. è Presidente Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. Stato Chiarotti).

**Procedimento penale - Esecuzione - Pagamento delle pene pecuniarie -
 Questione di costituzionalità - Inammissibilità.**

(Cost., art. 3; r.d. 23 dicembre 1865, n. 2701, art. 237 e 238).

In quanto sollevata dal giudice dell'ufficio giudiziario cui appartiene il cancelliere competente per l'esecuzione, è inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 237 e 238 del r.d. 23 dicembre 1865, n. 2701, per i quali la dilazione o la rateazione delle pene pecuniarie può essere concessa, in presenza di garanzie reali o personali, a seguito di un procedimento meramente amministrativo al quale l'organo giudiziario, preposto all'esecuzione penale, partecipa con l'emana-zione di un semplice parere (1).

(Omissis). — La Corte costituzionale è chiamata a decidere se contrastino o meno con il principio costituzionale d'uguaglianza, per disparità di trattamento tra cittadini abbienti e non abbienti, gli artt. 237 e 238 del r.d. 23 dicembre 1865, n. 2701 (c.d. tariffa penale), nella

(1) La questione era stata introdotta, con riferimento all'art. 3 della Costituzione, con ordinanza 6 dicembre 1968 del pretore di Guastalla (*Gazzetta Uff.* 26 febbraio 1969, n. 52).

In tema di conversione delle pene detentive cfr. Corte Cost. 27 marzo 1962, n. 29, commentata da GIANZI, in *Giur. cost.*, 1962, 229.

parte in cui richiedono al condannato di prestare garanzie immobiliari o personali perchè l'amministrazione finanziaria possa concedergli la dilazione del pagamento della pena pecuniaria.

Occorre preliminarmente esaminare se la questione sollevata sia ammissibile in riferimento alla circostanza che il giudice *a quo*, a seguito della presentazione al cancelliere dell'istanza di dilazione, non era autorizzato ad emettere alcun provvedimento decisivo, ma un semplice parere, necessario perchè la domanda stessa potesse venire inoltrata all'amministrazione finanziaria ai fini della decisione di merito.

È noto che la riscossione delle pene pecuniarie avviene istituzionalmente a cura dell'amministrazione finanziaria dello Stato, alle cui dipendenze operano, nel settore specifico, le cancellerie giudiziarie, e che ai sensi delle impugnate norme, modificate dall'art. 5 del r.d. 22 gennaio 1922, n. 200, compete all'intendenza di finanza accordare la dilazione al pagamento delle pene suddette qualora concordi nell'avviso espresso dal procuratore della Repubblica o dal pretore. In caso di dissenso, invece, l'intendente di finanza deve riferirne al superiore ministero che provvede in modo definitivo, salva, ovviamente, secondo i principi generali oggi vigenti, la possibilità di esperire i comuni ricorsi giurisdizionali avverso il provvedimento ora menzionato.

Da quanto precede risulta che le norme impugnate esplicano la loro efficacia nell'ambito di un procedimento meramente amministrativo, al quale l'organo giudiziario preposto all'esecuzione penale rimane estraneo, eccetto che per l'emanazione di un parere.

Il controllo giurisdizionale della legittimità del provvedimento emesso appartiene al giudice amministrativo. Conseguentemente che il giudice *a quo*, cui non compete alcun potere decisionale in applicazione delle norme impugnate, non ha veste per poter sollevare la relativa questione di legittimità costituzionale innanzi a questa Corte: la questione stessa deve essere quindi dichiarata inammissibile. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 3 giugno 1970, n. 82 - Pres. Branca - Rel. Reale - Presidente Consiglio Ministri (sost. avv. gen. Stato Savaresi) c. Regione Friuli-Venezia Giulia (avv. Pacia).

Regione - Friuli-Venezia Giulia - Conflitto di attribuzioni - Nomina dei componenti le commissioni per la tenuta del ruolo per agenti e rappresentanti di commercio - Spetta allo Stato.

(St. reg. Friuli-Venezia Giulia, artt. 4 n. 6 e 8; d.P.R. 26 agosto 1965, n. 1116, art. 8 e segg.; l. 12 marzo 1968, n. 316, art. 4).

Spetta allo Stato, e non alla Regione Friuli-Venezia Giulia, la competenza a nominare le commissioni per la tenuta dei ruoli degli agenti

e rappresentanti di commercio ai sensi dell'art. 4 legge 12 marzo 1968, n. 316 (1).

(Omissis). — 1. - I quattro ricorsi, di analogo contenuto, vanno riuniti e decisi con unica sentenza.

2. - Il Presidente del Consiglio dei ministri ha rivendicato allo Stato la competenza a provvedere, ai sensi della legge 12 marzo 1968, n. 316, alla nomina dei componenti le commissioni per la formazione e tenuta dei ruoli degli agenti e rappresentanti di commercio; ruoli istituiti presso le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura della quattro province (Trieste, Udine, Gorizia e Pordenone) della Regione Friuli-Venezia Giulia. Ed ha concluso perchè questa Corte annulli i quattro decreti in data 9 settembre 1969, con i quali l'assessore per l'industria e commercio della Regione ha nominato le commissioni nelle provincie suddette, così esercitando i poteri che l'art. 4 della legge sopra citata attribuisce ai prefetti.

L'Avvocatura generale ha contestato che, ai sensi degli artt. 4 n. 6 e 8 dello statuto speciale (i quali sottopongono rispettivamente alla potestà legislativa primaria ed alla correlativa potestà amministrativa regionale la materia dell'industria e commercio), nonchè ai sensi degli artt. 8 e seguenti delle norme di attuazione dello statuto speciale (d.P.R. 26 agosto 1965, n. 1116), possa ritenersi demandata alla Regione, come invece è da questa sostenuto, la composizione delle commissioni in questione. Ciò ancorchè dalla legge statale, che le ha istituite, siano disciplinate quali organi speciali delle camere di commercio, enti pubblici locali che sono soggetti alla competenza regionale, ma solo nei limiti fissati dalle norme statutarie e di attuazione.

I ricorsi sono fondati.

3. - La legge 12 marzo 1968, n. 316, la cui applicazione, per quanto attiene alle commissioni predette, dà luogo al presente conflitto di attribuzioni, è volta a stabilire, come si evince dai lavori preparatori (ed in ispecie dalle relazioni alle proposte di legge di iniziativa parlamentare, che, congiuntamente discusse, hanno condotto all'approvazione del testo attuale), una efficace ed organica regolamentazione della professione degli agenti e rappresentanti di commercio, idonea a soddisfare varie aspettative, comprese quelle della categoria, e ad integrare la disciplina, ritenuta insufficiente, risultante dalla legislazione in vi-

(1) In generale, sui limiti della competenza regionale cons. Corte Cost. 22 dicembre 1961, n. 66.

Con sentenza 15 dicembre 1967, n. 153 (in questa *Rassegna* 1968, 13) la Corte ha dichiarato che spetta allo Stato la competenza a costituire le Commissioni per gli albi degli esportatori dei prodotti ortofrutticoli e agrumi anche nel territorio della Regione siciliana.

In dottrina: PALADISI *Commento allo Statuto del Friuli Venezia Giulia*.

gore. In particolare, la legge in esame ha inteso tutelare gli interessi professionali degli agenti e rappresentanti di commercio e, al tempo stesso, gli interessi di quanti partecipano ai settori della produzione e degli scambi. Ha creato, infatti, un sistema che non è diretto soltanto a dare pubblica notizia dei soggetti esercenti l'attività intermediaria, costituente, come è scritto nella relazione ad una delle proposte di legge (documento n. 539, 4^a legislatura, Camera dei deputati), « importante anello di congiunzione tra le fonti di produzione e l'apparato commerciale di distribuzione », ma è volto principalmente ad accertare i requisiti di idoneità morale e tecnica dei soggetti predetti. Ciò, come sembra evidente, in considerazione sia del carattere fiduciario dell'attività da essi svolta nell'interesse degli imprenditori e della pubblica fede, sia delle esigenze del mercato internazionale, in particolar modo di quello della Comunità economica europea, nei cui confronti vigono per lo Stato italiano speciali impegni.

L'accertamento summenzionato, nel sistema della legge, ha natura giuridica di atto avente funzione costitutiva della legittimazione all'esercizio dell'attività professionale e si estrinseca nella delibera di iscrizione nel ruolo articolato in due elenchi, l'uno transitorio, l'altro effettivo.

Per l'iscrizione nel ruolo, istituito presso la camera di commercio di propria residenza, occorrono nel richiedente (e, quando si tratti di società, nei legali rappresentanti di essa) la qualità di cittadino italiano, o, se straniero, l'appartenenza a Stato membro della C.E.E., ovvero la residenza in Italia, nonché il godimento dei diritti civili, il non essere interdetto o inabilitato, fallito o condannato per determinati gravi reati, il possesso del titolo di studio di scuola secondaria. È inoltre prevista qualche incompatibilità e preclusione (artt. 5 e 6 della legge). La prima iscrizione ha luogo nell'elenco transitorio; la seconda in quello effettivo, dopo il decorso di un biennio dalla prima e la dimostrazione da parte dell'interessato di avere effettivamente svolto l'attività di agente o rappresentante.

Come emerge dall'art. 9 della legge, che nel terzo comma prevede per i contravventori sanzioni penali, è fatto divieto, a chi non è iscritto nel ruolo, di esercitare le attività predette e sono, del pari, « vietati i contratti di agenzia o rappresentanza nei quali l'agente o il rappresentante non sia iscritto nel ruolo ».

La formazione e la conservazione del ruolo provinciale è demandata alle commissioni sopra ricordate, alle quali è attribuito il potere, non discrezionale, di ricognizione dei titoli il cui possesso è richiesto dalla legge per l'iscrizione, con effetti i quali incidono sul diritto alla esplicazione delle attività lavorative. Diritto suscettibile, sotto l'aspetto pubblicistico, soltanto di controlli autoritativi iniziali, al momento della iscrizione, e di controlli successivi, a seguito dei quali può anche essere disposta la cancellazione dal ruolo (art. 7, commi quarto, quinto e sesto).

In relazione alle accennate finalità, l'aver il legislatore affidato la tenuta dei ruoli provinciali alle commissioni predette, aventi sede presso le camere di commercio, risponde semplicemente ad un criterio generale di organizzazione dei relativi servizi e di opportuna ripartizione, su base territoriale, degli accennati compiti di accertamento e vigilanza sui componenti la categoria professionale, residenti nella provincia.

Non mancano, d'altra parte, nella legge in esame, e ciò è molto significativo, norme volte ad assicurare la uniforme applicazione della disciplina professionale nel territorio della Repubblica, garantendo a tutti gli interessati parità di trattamento, nel rispetto dei principi di legalità amministrativa, in ordine all'esercizio della propria attività professionale, anche fuori dell'ambito regionale.

Agli stessi interessati, infatti, è accordato il diritto di proporre, contro le deliberazioni non definitive delle commissioni provinciali, e che negano la iscrizione o dispongono la cancellazione, ricorso alla commissione centrale presso il Ministero dell'industria (art. 8 della legge). Ed alla stessa esigenza di uniformità risponde, altresì, l'attribuzione al prefetto, quale rappresentante del Governo nella provincia, del compito di nominare, con suo decreto, il presidente (che è lo stesso presidente della camera di commercio o un suo delegato) ed i membri effettivi e supplenti delle commissioni provinciali, scelti fra agenti e rappresentanti di commercio, che siano in possesso dei requisiti per la iscrizione nel ruolo effettivo, su designazione delle organizzazioni provinciali aderenti alle organizzazioni nazionali firmatarie degli accordi economici collettivi della categoria.

Ovviamente (come è confermato dalla prassi che viene citata dalla stessa difesa regionale) nell'esercizio delle attribuzioni affidategli il prefetto agisce in base a direttive impartite dal Ministero dell'industria.

4. - Le precedenti considerazioni dimostrano che la materia della disciplina della professione di agente e rappresentante di commercio, dettata in modo unitario ed organico dalla legge statale in esame, risponde alla tutela di interessi generali che spetta soltanto allo Stato di perseguire, secondo i precetti di cui agli artt. 3 e 120, terzo comma, della Costituzione: interessi tali che non possono essere oggetto di provvedimenti diversi da regione a regione. La materia esula, quindi, dall'ambito regionale e deve ritenersi che non possa essere compresa ed inquadrata nelle attribuzioni, legislative e amministrative, della Regione Friuli-Venezia Giulia: precisamente in quelle concernenti l'industria e commercio, di cui all'art. 4, n. 6, in correlazione con l'art. 8 dello statuto speciale ed agli artt. 8 e seguenti delle norme di attuazione più volte citate.

5. - Non valgono in contrario gli argomenti che la difesa regionale, richiamandosi anche al disposto dell'art. 32 n. 3 del testo unico appro-

vato con r.d. 20 settembre 1934, n. 2011, sui consigli provinciali dell'economia (ora camere di commercio), fonda sull'asserto che vari ruoli, elenchi ed albi di operatori economici sono tenuti presso le camere di commercio del Friuli-Venezia Giulia da commissioni costituite con provvedimenti degli organi della regione. Si tratterebbe di professioni, come quelle degli stimatori e pesatori pubblici, dei periti ed esperti, dei mediatori, degli agenti marittimi, degli spedizionieri, aventi, secondo la difesa regionale, affinità con quella di agente o rappresentante di commercio.

Orbene tali situazioni hanno rilievo di mero fatto e non possono, quindi, fornire argomenti per la soluzione, nel senso indicato dalla Regione, del presente conflitto. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 10 giugno 1970, n. 86 - Pres. Branca - Rel. Fragali - Parasole ed altri (n.c.) e Presidente Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Chiarotti e Casamassima).

Pena - Codice penale - Sospensione condizionale - Revoca di diritto - Questioni fondate di costituzionalità.

(Cost., artt. 3 e 27; cod. pen., art. 164 e 168).

In riferimento all'art. 3 della Costituzione, sono illegittimi gli articoli 164, comma secondo, e 168 del codice penale sulla parte in cui dispongono che il giudice non possa esercitare il potere di concedere o negare, per la pena da comminare, il beneficio della sospensione condizionale, o debba revocare di diritto la sospensione già concessa quando il secondo reato si lega con il vincolo della continuità a quello punito con pena sospesa; è del pari illegittimo lo stesso articolo 168 del codice penale, nella parte in cui, per l'ipotesi di successiva irrogazione di pena pecuniaria, non conferisce al giudice il potere di subordinare la revoca della sospensione della pena detentiva al mancato pagamento della pena pecuniaria (1).

(*Omissis*). — 1. - È indubitabile che ciascuna delle questioni proposte dalle tre ordinanze, solo per ragioni di rilevanza è stata riferita

(1) Le questioni sono state proposte con le seguenti ordinanze: 8 novembre 1968 del pretore di Caltagirone (*Gazzetta Ufficiale*, 29 gennaio 1969, n. 25); 2 dicembre 1968 del Tribunale di Livorno (*Gazzetta Ufficiale* 29 gennaio 1969, n. 25); 16 giugno 1969 del pretore di Torino (*Gazzetta Ufficiale*, 5 novembre 1969, n. 280).

Sulla sospensione condizionale della pena in riferimento ai reati elettorali cfr. la sentenza della Corte Cost. n. 48 del 1962.

Sul reato continuato cfr la sentenza n. 9 del 1966.

separatamente ed esclusivamente a uno solo dei numeri di cui si compone il primo comma dell'art. 168 del codice penale, mentre, per la loro sostanza, ogni questione riguarda tutte le fattispecie enunciate nello stesso articolo.

Le cause debbono perciò essere decise con una sola sentenza.

2. - Sulla seconda delle questioni, esattamente il tribunale di Livorno e il pretore di Torino rilevato che il caso di cui sono oggetto le loro ordinanze, riguardante fatti legati da nesso di continuità con altri puniti con sentenza precedente, non può essere trattato diversamente da quello in cui la continuazione è accertata con unica sentenza; per cui, come, in quest'ultimo caso, la pena può essere sospesa, nel concorso dei presupposti di legge, con riguardo al reato considerato nella sua unità, così non dovrebbe revocarsi la sospensione della prima condanna quando la seconda, cumulata con la prima, non oltrepassi i massimi indicati nell'art. 163 stesso codice. Tale ragionamento investe il combinato disposto degli artt. 164, comma secondo n. 1, e 168, primo comma n. 2, nella parte in cui, quando il secondo reato sia in relazione di continuità con altro già punito con pena sospesa, si esclude che il giudice possa esercitare il potere di concedere o di negare per l'intera pena il beneficio della sospensione condizionale e si impone che sia revocata di diritto la sospensione condizionale già concessa.

Si muove, nelle ordinanze, dal contenuto che la giurisprudenza ha dato alle norme denunciate: infatti si è giudicato che la sospensione della prima condanna deve essere revocata quando la continuazione del reato emerge in un processo successivo. Con questo contenuto vivono perciò le norme predette; ma esse, nella sostanza, fanno dipendere l'esistenza del nesso di continuità fra due reati da circostanze occasionali, e cioè a dire, dal fatto che la continuazione sia accertata in un solo tempo anzichè in tempi successivi, circostanze che non possono elevarsi a fondamento di una diversa disciplina. Assumere, coll'Avvocatura, che la scoperta di fatti anteriori alla prima condanna smentisca la presunzione di ravvedimento posta dal giudice a giustificazione del beneficio accordato, vuol dire denunciare l'irrazionalità della distinzione, anzichè giustificarla: infatti nemmeno nel primo giudizio la continuazione può essere, di per sè sola, ragione di rifiuto del beneficio della sospensione, dovendo sempre verificarsene la rilevanza per decidere se possa presumersi che l'imputato si asterrà dal commettere altri reati. La circostanza che il primo giudice non era a notizia che l'imputato aveva, in continuazione, ancora violato la legge penale, non può perciò impedire al secondo giudice di compiere gli apprezzamenti che avrebbe fatto il primo, e imporgli di sostituire, al suo libero convincimento, una presunzione legale di inopportunità della sospensione. Tale inopportunità non può spiegarsi nemmeno con il rilievo che l'imputato non rese noto al giudice di aver commesso i

nuovi reati, perchè, se così potesse ragionarsi, dalla norma si farebbe derivare una inconcepibile sanzione alla reticenza dell'imputato; al quale invece l'ordinamento garantisce piena libertà di comportamento processuale, al riparo dalla presunzione della sua non colpevolezza.

Il legame logico tra gli artt. 164 e 168 del codice penale è indiscutibile: ed è irrazionale inibire al giudice chiamato a decidere sulla revoca della sospensione quegli apprezzamenti che egli può compiere quando deve decidere se la pena debba sospendersi.

3. - L'altra questione, quella proposta dal pretore di Caltagirone, pone in risalto l'incoerenza tra il principio adottato nell'art. 168 del codice penale, che non distingue pena da pena agli effetti della revoca di una precedente sospensione, e l'art. 164, quinto comma, stesso codice che, al contrario, agli effetti della concessione del beneficio della sospensione, differenzia caso da caso in relazione al tipo di pena che deve comminarsi con la seconda sentenza. Dato il rilevato legame logico che esiste tra concessione e revoca del beneficio, poggiare i poteri del giudice riguardo alla sospensione della pena su presupposti meno rigidi di quelli ai quali si informa il dovere di revocare la sospensione, è chiara prova della violazione del principio di eguaglianza: secondo la legge il giudice dovrebbe revocare il beneficio in casi in cui gli è invece permesso di concederlo e dovrebbe concederlo in casi in cui egli è tenuto poi a revocarlo.

In particolare, il pretore di Caltagirone ha esteso il confronto fra l'art. 164 predetto e il successivo art. 168 all'ipotesi di successione di una pena pecuniaria a una pena detentiva, non espressamente regolata dall'art. 164, quinto comma, e ritiene che *a fortiori* il giudice può concedere il beneficio quando ad una pena detentiva debba seguire la pena pecuniaria che l'imputato sia disposto a pagare, essendo la fattispecie meritevole di un più benevolo apprezzamento, come indice, anzichè di un aggravarsi della spinta criminosa, al pari del caso contemplato dall'art. 164, quinto comma, di una attenuazione della spinta stessa.

Il giudice *a quo* esattamente cioè opina che l'art. 164, quinto comma, permette all'imputato di godere del beneficio ove paghi entro un congruo termine l'importo della pena pecuniaria, senza far differenze tra il caso in cui la seconda sentenza deve comminare una pena detentiva e quello in cui deve ripetere una condanna a pena pecuniaria; in altre parole consente a colui che in due tempi successivi sia punito con pena pecuniaria e con pena detentiva, di fruire del beneficio della sospensione della pena detentiva, indipendentemente dal fatto che gli sia stata irrogata prima la pena pecuniaria e poi quella detentiva o viceversa. Così essendo, viene a dimostrarsi che l'art. 168 del codice penale viola l'art. 3 della Costituzione: la norma impugnata si manifesta lesiva della regola di eguaglianza nella parte

in cui non distingue fra le due ipotesi e permette che la revoca della sospensione possa pronunciarsi, con riguardo al caso di pena pecuniaria, anche quando la sospensione dovrebbe essere concessa secondo quanto è prescritto nell'art. 164. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 10 giugno 1970, n. 87 - *Pres. Branca - Rel. Verzi - Carlon* (avv. Barile ed Agostini), INAM (avv. Giorgianni e Foà) e Presidente del Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Coronas).

**Previdenza e assistenza - Assistenza malattie - Lavoratore agricolo -
Questione infondata di costituzionalità.**

(Cost., artt. 3 e 38; d.lg.lgt. 9 aprile 1946, n. 212, art. 4).

In riferimento agli articoli 3 e 38 della Costituzione non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 del d.lg.lgt. 9 aprile 1946 n. 212, il quale dispone che il diritto alle prestazioni assistenziali in caso di malattia sorge per i dipendenti dalle imprese agricole (a differenza dai dipendenti dalle imprese industriali) con la iscrizione in particolari elenchi nominativi e decorre dalla data di validità di tali elenchi (1).

(1) La questione è stata introdotta con ordinanza del Tribunale di terni del 12 novembre 1968 (*Gazzetta Ufficiale*, 12 febbraio 1969, n. 38). La sentenza ha accolto la tesi dell'Avvocatura, la quale, ha sostenuto che la prestazione d'opera in agricoltura presenta la particolarità di essere, durante l'anno, non solo discontinua, ma anche conseguente ad una pluralità piuttosto rilevante di rapporti correnti con datori di lavoro diversi. La difficoltà di individuare tali singoli rapporti ai fini della costituzione della posizione previdenziale di ciascun lavoratore ha indotto il legislatore a creare una vera e propria anagrafe di lavoratori agricoli, mediante la formazione di elenchi nominativi con validità quinquennale, da aggiornarsi ogni tre mesi (art. 12 r.d. 24 settembre 1940, n. 1949) riflettente la situazione lavorativa di ciascun iscritto. L'iscrizione in detti elenchi, non essendo rimessa ad un apprezzamento discrezionale della pubblica amministrazione, ma conseguente all'accertamento della effettiva occupazione di ciascun interessato, non attribuisce alcun diritto al lavoratore, ma si risolve in un atto ricognitivo prima, e dichiarativo poi, del possesso da parte del prestatore d'opera di specifici requisiti condizionanti il sorgere di determinati dritti. Il che è confermato dal disposto del quarto comma dello stesso art. 4, per il quale, malgrado la non iscrizione, l'interessato può conseguire ugualmente le prestazioni, purchè esibisca un certificato dell'organo preposto alla formazione degli elenchi, attestante il titolo dell'interessato stesso ad esservi incluso, titolo che, senza alcun dubbio, è costituito dalla prestazione di lavoro subordinato in agricoltura. Da tutto ciò consegue che la diversità di regolamentazione tra i lavoratori dell'industria e quelli dell'agricoltura non a ttiene al presupposto (prestazione di lavoro subordinato) del diritto

all'assicurazione malattia, ma soltanto all'accertamento di tale presupposto, accertamento che è diverso nei due casi per la diversità di situazione. Poichè tale diversità giustifica la disciplina adottata dal legislatore, non sussisterebbe la violazione di principio di eguaglianza.

La citata disposizione del quarto comma dell'art. 4 convince altresì che non vi è neppure violazione dell'art. 38 della Costituzione. La mancata iscrizione negli elenchi non preclude infatti il diritto a conseguire le prestazioni di malattia, se, anche in mancanza di tale iscrizione, l'assistenza è dovuta sol che si esibisca l'attestato della esistenza del rapporto di lavoro subordinato. Va rilevato infine che la disciplina dettata dall'art. 4, si risolve in un vantaggio, almeno per le categorie di lavoratori agricoli classificati eccezionali ed occasionali, per la modesta attività da essi svolta. Ed invero, qualora al sistema degli elenchi nominativi si sostituisse il sistema proprio di altri settori, detti lavoratori potrebbero vedere grandemente scemato il diritto alla assistenza malattia.

In dottrina vedasi CHIAPPELLI, *L'assicurazione di malattia*, 1969, 107 segg.

CORTE COSTITUZIONALE, 10 giugno 1970, n. 88 - Pres. Branca - Rel. Trimarchi - Salvatori (n.c.) e Presidente Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Casamassima).

Corte costituzionale - Giudice « a quo » - Natura decisoria del provvedimento emesso dal giudice istruttore - Ammissibilità della questione di legittimità costituzionale.

(Cost., art. 134; l. 11 marzo 1953, n. 87, art. 23).

Procedimento civile - Consulenti tecnici - Liquidazione di compensi - Natura particolare del compenso - Questione infondata di legittimità costituzionale.

(Cost., art. 36, 1° comma; legge 1° dicembre 1956, n. 1426, artt. 1, 3 e 4).

Poichè in sede di liquidazione del compenso al consulente tecnico d'ufficio, il giudice istruttore civile è organo giurisdizionale ed emette, nel caso, un provvedimento decisivo, esso è legittimato a sollevare la questione di legittimità costituzionale (1).

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 2, 3, 4 della legge 1° dicembre 1956, n. 1426 (sui compensi spettanti ai periti, consulenti tecnici, interpreti e traduttori per le operazioni eseguite a richiesta della autorità giudiziaria), in riferimento all'art. 36, comma primo, della Costituzione (2).

1-2) La questione è stata sollevata con ordinanza 30 giugno 1968 del giudice istruttore del Tribunale di Ferrara.

Sulla incompetenza, in linea di massima, del giudice istruttore civile a promuovere questione di legittimità costituzionale, cfr. Corte Cost. sentenze n. 109 del 1962, n. 44 del 1963. Sulla legittimazione del giudice istruttore, in particolari casi, vedasi la sentenza n. 62 del 1966.

CORTE COSTITUZIONALE, 10 giugno 1970, n. 89 - Pres. Branca -
Rel. Mortati - Greco (n.c.) e Presidente Consiglio dei Ministri
(sost. avv. gen. dello Stato Casamassima).

Procedimento penale - Arresto ad opera di privati - Questione infondata di costituzionalità.

(Cost., art. 13, 3° comma; c.p.p., art. 242).

In riferimento all'art.13, 3° comma, della Costituzione, non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 242 del codice di procedura penale, il quale consente, in presenza di determinate condizioni, l'arresto del reo ad opera di privati (3).

(Omissis). — La questione sollevata dal pretore di Monopoli — con cui si eccepisce la illegittimità costituzionale dell'art. 242 del codice di procedura penale, nella considerazione che l'arresto ivi previsto, per opera di un privato, di chi sia colto in flagranza di reato si pone in contrasto con l'art. 13, terzo comma, della Costituzione il quale consente l'adozione di siffatti provvedimenti provvisori restrittivi della libertà personale solo all'autorità di pubblica sicurezza —, non appare fondata.

È esatto che i provvedimenti in parola, costituendo deroga al principio consacrato nel citato articolo, che incentra nella sola autorità giudiziaria ogni potere di disporre misure incidenti sulla libertà delle persone, devono ritenersi di stretta interpretazione, e quindi non suscettibili di applicazione estensiva. Tuttavia è da ritenere che la facoltà conferita al privato dalla norma in contestazione non opera una vera estensione della portata propria della disposizione costituzionale, in quanto il privato, allorchè agisce in presenza delle condizioni e rimane nei limiti stabiliti dalla norma stessa, assume la veste di organo di polizia, sia pure straordinario e temporaneo, ed in conseguenza viene a godere, nell'esercizio delle funzioni pubbliche assunte, della stessa speciale posizione giuridica conferita agli ufficiali di polizia giudiziaria, come risulta dal n. 2 dell'art. 357 del codice penale. Ciò non diversamente da quanto avviene nell'ipotesi prevista dall'articolo 652 del codice penale che impone al privato, sotto comminatoria di sanzioni penali, di prestare, se richiesto, il proprio aiuto o la propria opera nella flagranza di un reato. Il fatto che in quest'ultima ipotesi

(1) La questione è stata proposta con ordinanza del Pretore di Monopoli emessa il 3 febbraio 1969 (*Gazzetta Ufficiale* 2 aprile 1969, n. 85). In dottrina C. AMATOG *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, 1967, 420 (nota 101); M. S. GIANNINI, *Corso diritto amministrativo*, 1965, I-II, 290 segg.; SANDULLI, *Manuale diritto amministrativo*, 1969, 318 e segg.

il privato obbedisca ad un ordine, conseguente all'accertamento della flagranza stessa da parte di una pubblica autorità, mentre nell'altra agisce di propria iniziativa e sulla base della constatazione della flagranza da lui stesso effettuata, non muta sostanzialmente il tipo di attività giuridica che egli viene ad esplicare nelle due ipotesi, diversificabili pertanto fra loro solo sotto l'aspetto quantitativo della durata del tempo di apprensione del colpevole fino al momento dell'intervento dell'autorità ordinaria di polizia.

In entrambi i casi esaminati si fa applicazione del principio generale della « collaborazione civica » in base al quale ogni cittadino è, secondo i casi, obbligato o facultato a svolgere attività richieste, con carattere di assoluta e urgente necessità, nel comune interesse, per far fronte ad eventi rispetto ai quali, data la loro eccezionalità o imprevedibilità, le autorità costituite non siano in grado di intervenire con la necessaria tempestività, oppure in misura sufficiente al bisogno. Il ricorso al privato nel caso denunciato deve farsi derivare dal richiamo che l'art. 2 della Costituzione fa all'osservanza dei « doveri di solidarietà sociale », e che trova nel diritto vigente numerose specie di applicazione.

La circostanza che il campo di azione consentito al privato dall'art. 242 sia più limitato di quello in cui si muove l'autorità costituita e si limiti alla sola apprensione materiale del reo (e all'eventuale custodia delle cose costituenti il corpo del reato), non comprendendo la compilazione del processo verbale dell'arresto o qualunque comunicazione all'autorità giudiziaria (mentre egli può pretendere dagli uffici di polizia il certificato del fermo da lui operato), discende dalla veste che viene ad assumere di organo straordinario, fornito, come tale, dei soli poteri strettamente necessari ad evitare il pericolo della fuga, e limitatamente al tempo anch'esso strettamente necessario ad operare la consegna dell'arrestato alla più vicina autorità. Analogamente la facoltatività del potere ex art. 242 trova la sua ovvia spiegazione nell'esigenza di evitare al privato l'assunzione dell'obbligo di iniziative che, oltre a presentare pericoli alla propria integrità fisica, possono far sorgere in lui ragioni di dubbio circa la sussistenza dei requisiti che, ai sensi dell'articolo stesso, sono necessari a legittimare l'arresto.

Le considerazioni che precedono conducono a far concludere che la disposizione denunciata non contrasta con il terzo comma dell'art. 13, non facendo a ciò ostacolo nè il fatto che quest'ultimo non ricordi espressamente il privato fra gli abilitati all'adozione delle attività ivi menzionate, nè la considerazione che alla potestà consentita al privato non si adegui la qualifica di provvedimento, adottata dall'articolo stesso (in realtà detto termine non assume un significato tecnico, e pertanto è da interpretare come includente qualsivoglia misura, comunque adottata dal cittadino nella veste di titolare straordinario di una pubblica

funzione, assunta sotto la propria responsabilità). Ciò semprechè l'attività esercitata si mantenga nei limiti derivanti dalla natura stessa del potere consentito, e che inoltre rimanga fermo il rispetto del limite massimo di vigenza di ogni provvedimento provvisorio qual è stabilito dall'art. 13, con la conseguenza che l'inizio del termine di 48 ore prescritto per la comunicazione all'autorità giudiziaria venga sempre fatto decorrere dal momento dell'arresto operato dal privato e non già da quello della consegna da parte sua all'autorità di polizia. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 10 giugno 1970, n. 90 - Pres. Branca - Rel. Mortati - Minniti (n.c.).

Sicurezza pubblica - Riunioni non precedute da preavviso - Pene per coloro che prendono la parola - Parziale costituzionalità della normativa.

(Cost., art. 21; r.d. 18 giugno 1931, n. 773, art. 18, 3° comma).

In riferimento all'art. 21 della Costituzione è illegittimo il terzo comma dell'art. 18 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con r.d. 18 giugno 1931, n. 773, nella parte in cui non limita la previsione punitiva a coloro che prendono la parola essendo a conoscenza dell'omissione di preavviso previsto dal primo comma (1).

(1) La questione è stata proposta con ordinanza emessa il 10 giugno 1968 dal pretore di Brindisi (*Gazzetta Ufficiale* 28 settembre 1968, n. 248) e con ordinanza emessa l'8 ottobre 1969 dal pretore di Verona (*Gazzetta Ufficiale* 10 dicembre 1969, n. 311).

Sul primo comma dell'art. 18 r.d. 18 giugno 1931, n. 773, la Corte si è già pronunciata con la sentenza n. 9 del 1956.

In dottrina cons. PACE: *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, 1967.

CORTE COSTITUZIONALE, 16 giugno 1970, n. 94 - Pres. Branca - Rel. Chiarelli - Segantini (n.c.) e Presidente Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Azzariti).

Fallimento - Assoggettamento del solo imprenditore commerciale - Questione infondata di costituzionalità.

(Cost., art. 3; c.c. art. 2221; r.d. 16 marzo 1942, n. 867, art. 1).

In riferimento all'art. 3 della Costituzione, non è fondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 2221 c.c. e 1 r.d. 16

marzo 1942, n. 267, « con tutte le norme di legge che ne derivano » i quali assoggettano al fallimento soltanto gli imprenditori commerciali con esclusione della generalità di cittadini ed anche dei piccoli imprenditori (1).

(1) La questione è stata promossa con ordinanza del Pretore di Roma emessa il 27 giugno 1968 (*Gazzetta Ufficiale*, 26 marzo 1969, n. 78). Sulla esclusione del fallimento del piccolo imprenditore vedasi anche la sentenza n. 43 del 1970, in questa *Rassegna*, 1970).

CORTE COSTITUZIONALE, 16 giugno 1970, n. 95 - Pres. Branca - Rel. Oggioni - Esattoria di Modena ed altri (n.c.) e Presidente del Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Savarese).

**Imposte e tasse in genere - Procedimento di esecuzione esattoriale -
 Questione infondata di costituzionalità.**

(Cost., art. 3, primo comma, art. 24, primo e secondo comma, art. 25, primo comma; d.P.R. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 205).

In riferimento agli articoli 3, 24 e 25 della Costituzione non è fondata la questione di legittimità dell'art. 205 del testo unico delle leggi sulle imposte dirette (1).

(*Omissis*). — 1. - Con la suindicata ordinanza di rimessione, la questione di costituzionalità dell'art. 205 del testo unico delle leggi sulle imposte dirette viene sollevata sotto triplice profilo.

Si assume che la surroga dell'esattore in procedimenti esecutivi immobiliari già iniziati da altri, avrebbe come conseguenza lo spostamento in ogni caso e la concentrazione degli atti da compiere, nell'ambito esclusivo dell'ufficio pretorile, a norma degli artt. 200 e seguenti del predetto testo unico: ciò con l'effetto di distogliere le parti interessate dal giudice naturale, garantito dall'art. 25 prima parte della Costituzione.

Si assume, in secondo luogo, con riferimento all'art. 24 della Costituzione, che la surroga dell'esattore al creditore procedente costrin-

(1) La questione è stata sollevata dal pretore di Modena con ordinanza del 30 ottobre 1968 (*Gazzetta Ufficiale*, 26 febbraio 1969, n. 52).

Le sentenze della Corte n. 87 del 1962, n. 83 del 1966 e n. 115 del 1967 relative all'esecuzione esattoriale sono riportate la prima in *Giur. it.*, I, 1, 1281 e le altre due in questa *Rassegna*, rispettivamente 1966, 780 e 1967, 727 con note di richiami.

gerebbe questi e sottostare coattivamente, senza possibilità di controporre utili difese, all'iniziativa dell'esattore, con l'effetto di vedere neutralizzato il soddisfacimento dei propri diritti di credito.

Infine, si assume che il trattamento di favore riservato all'esattore, risolvendosi in una forma di autotutela, condurrebbe a porre i cittadini in genere, in condizioni di inferiorità, perchè privati della garanzia loro derivante dall'espletamento dell'ordinario procedimento concorsuale, con violazione dell'art. 3 della Costituzione.

La questione, in tutti gli aspetti sotto cui è presentata, non è da ritenersi fondata.

2. - L'esecuzione cosiddetta esattoriale è già stata più volte espressamente considerata da questa Corte (sentenze n. 87 del 1962; n. 83 del 1966; n. 115 del 1967) come un procedimento particolare, che si conforma, sia pure accentuandolo, al principio della esecutorietà degli atti amministrativi: e l'intervento direzionale del giudice pretorile ne significa e garantisce la giurisdizionalità.

L'art. 205 in esame ripete, perfezionandola, la formula adottata fin dal precedente testo unico n. 1401 (art. 65) e si pone dietro la scia di principii basilari, ai quali è estraneo il dubbio di una arbitraria sottrazione di competenza alla ordinaria sede concorsuale.

In particolare, la precitata sentenza n. 115 del 1967 ha fatto applicazione di quei principii nel caso di rapporti tra esecuzione esattoriale e procedura concorsuale fallimentare (art. 206 t. u.).

Va, conseguentemente, esclusa la non corrispondenza della norma in esame al principio che garantisce il rispetto del giudice naturale, inteso, secondo comune interpretazione, quale giudice preconstituito per legge; ciò in quanto, nel caso, l'intervento e la sede dell'organo giurisdizionale risultano istituiti dalla legge in base a criteri generali fissati in anticipo e non già « a posteriori », in vista di singole controversie.

3. - Quanto è detto al numero precedente, vale anche come premessa per escludere che l'art. 205 in esame contrasti con l'art. 24 della Costituzione.

Questa Corte, con la seconda delle citate sentenze (la n. 83 del 1966) ha già esaminato a fondo il problema della compatibilità dell'esecuzione esattoriale immobiliare con i diritti di azione e di difesa garantiti costituzionalmente, concludendo che questa garanzia debba riconoscersi operante, ove la si inquadri nel sistema della legge speciale, volto a tutelare il preminente interesse della pubblica finanza mediante strumenti (atti amministrativi) dei quali è sempre ammissibile contestare la legittimità ai sensi dell'art. 113 della Costituzione.

Non sussistono nè vengono qui prospettati validi motivi che possano sorreggere diversa decisione.

L'ordinanza di rinvio dà, bensì, rilievo al fatto che, secondo l'articolo 205 in questione, il creditore precedente o il debitore vengono ad

essere sottoposti alla rigorosa alternativa di pagare subito all'esattore l'importo del suo credito, ovvero di sottostare alla surroga.

Tuttavia, siffatta situazione, a parte quanto si è detto, in generale, circa la razionalità del sistema, non impone ma lascia al creditore precedente o al debitore, la scelta volontaria tra le due soluzioni, secondo i propri calcoli di convenienza.

Qualora, a seguito del mancato soddisfacimento, l'esattore eserciti il diritto di surroga, proseguendo negli atti esecutivi già iniziati, perverrà ad ottenere il pagamento della somma a condizione che « nell'esecuzione non siano intervenuti altri creditori aventi diritto di prelazione prevalente o concorrente » (artt. 205 e 239 t.u.). Il diritto di intervento e di partecipazione di tutti i creditori del contribuente nella procedura davanti al pretore per concorrere alla distribuzione del prezzo, basta per escludere che il sistema ponga l'esattore in tale condizione di arbitraria supremazia da compromettere la difesa di privati interessi.

Inoltre, la eventualità, quando il terzo incanto abbia avuto esito negativo, che l'immobile sia devoluto di diritto allo Stato per la minor somma tra il prezzo base e l'ammontare della imposta (art. 238 t.u.) non è tale da compromettere irrazionalmente la tutela dei diritti del creditore istante, come, invece, prospetta l'ordinanza di rinvio.

La norma predetta, al pari delle altre del sistema, risponde alla immanente finalità di ovviare al pericolo di lunghe dilazioni nella riscossione delle imposte, che deriverebbe dalla applicazione della legge ordinaria (art. 591 c.p.c.) con la possibilità di moltiplicazione degli incanti, a prezzo base estremamente ridotto, a tutto vantaggio dell'eventuale acquirente più che dei singoli creditori.

4. - Infine, nemmeno è fondata la questione, prospettata in relazione all'osservanza del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione. Questo principio, invero, è applicabile quando vi sia omogeneità di situazioni da regolare legislativamente in modo unitario e coerente, non quando si tratti di situazioni che, pur derivanti da basi comuni, differiscano tra loro per aspetti distintivi particolari: come nel caso in esame, caratterizzato dalla finalità di natura pubblicistica di agevolare la sollecita riscossione dei tributi erariali. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 16 giugno 1970, n. 96 - *Pres. Branca - Rel. Capalozza - Vella* (n.c.) e Presidente del Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Chiarotti).

Misure di sicurezza - Computo del periodo di carcerazione preventiva - Illegittimità costituzionale - Esclusione.

(Cost., art. 3; c.p., art. 206, ultimo comma).

Considerata la dicotomia pena-misura di sicurezza prevista dalla Costituzione e la diversità per natura e funzione della carcerazione pre-

ventiva dalla misura di sicurezza, non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 206, ultimo comma, del codice penale, in base al quale non si può tener conto del periodo trascorso in carcere di sicurezza (1).

(1) La questione è stata promossa con ordinanza emessa il 7 febbraio 1969 dal giudice di sorveglianza del tribunale di Mantova.

Sulla natura e sulla funzione della carcerazione preventiva la Corte si è pronunciata pure con la sentenza n. 64 del 1970 in questa *Rassegna*, 1970, ... ed in *Foro it.*, 1970, I, 1284, con osservazioni di Pizzorusso.

CORTE COSTITUZIONALE, 16 giugno 1970, n. 97 - *Pres. Branca - Rel. De Marco - Zangrilli ed altri (n.c.) e Presidente del Consiglio dei Ministri (sost. avv. gen. dello Stato Casamassima).*

Procedimento penale - Difesa dell'imputato - Gratuito patrocinio - Questione infondata di costituzionalità.

(Cost., artt. 1, 2, 3, 4, 23, 24, 35 e 36; c.p.c., artt. 128 e 130; r.d. 28 maggio 1931, n. 602 artt. 4 e 5; r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282, art. 18).

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 128 e 130 del codice di procedura penale, che disciplinano, con gli articoli 4 e 5 del r.d. 28 maggio 1931 n. 602 contenenti le disposizioni di attuazione, la difesa d'ufficio per gli imputati ammessi al gratuito patrocinio, e dell'art. 18 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282, contenente l'approvazione del testo di legge sul gratuito patrocinio, in riferimento agli articoli 1, 2, 3, 4, 24, 35 e 36 della Costituzione (1).

(*Omissis*). — 4. - Il pretore di Roma, con l'ordinanza 10 dicembre 1968, prende le mosse proprio dalla sentenza di questa Corte n. 114 del 1964.

Infatti, egli premette che questa Corte, con tale sentenza « dichiarando infondata l'analoga questione relativa al gratuito patrocinio, riconduceva questo alle prestazioni obbligatorie previste dall'art. 23

(1) La questione è stata sollevata con le seguenti ordinanze: 17 aprile 1968 del pretore di Roma (*Gazzetta Ufficiale*, 28 settembre 1968, n. 248); 12 agosto 1968 del giudice istruttore del Tribunale di Vercelli (*Gazzetta Ufficiale*, 30 novembre 1968, n. 305); 10 dicembre 1968 del pretore di Roma (*Gazzetta Ufficiale*, 26 marzo 1969, n. 78); 12 aprile 1969 del giudice istruttore del Tribunale di Milano (*Gazzetta Ufficiale*, 22 ottobre 1969, n. 269).

Nel giudizio si è costituito in proprio l'avv. Maurizio Catti, difensore

della Costituzione, avvertendo, peraltro, che in caso di prestazioni imposte ai liberi professionisti la presenza di vari presupposti valeva a legittimarla e fra questi indicava in particolare: « a) ragioni di interesse generale; b) condizioni di imposizioni tali, che la prestazione del servizio non trasformasse la libera professione in modo da annullare le soddisfazioni delle esigenze economiche e morali del soggetto ». Dopodichè il pretore rileva che:

a) mentre la Costituzione garantisce la difesa gratuita dei non abbienti, nulla dice per gli abbienti, cosicchè non sembra legittimo, proprio in relazione all'art. 23 della Costituzione ed alle finalità di pubblico interesse che esso presuppone, imporre all'avvocato di assumere il rischio patrimoniale di non essere retribuito, che giova soltanto al prevenuto;

b) la difesa d'ufficio si è, in concreto, trasformata in una finzione tale da abbattere moralmente lo stesso avvocato che, per i suoi impegni, non può materialmente svolgere con la debita serietà il compito affidatogli senza vedersi ridurre e quindi, annullare quelle soddisfazioni economiche che l'incarico di fiducia, al contrario, gli conferisce.

In base a questi rilievi il pretore ha sollevato la questione de legittimità costituzionale degli artt. 128 del codice di procedura penale e 4 e 5 delle relative norme di attuazione, in riferimento agli artt. 23 e 36 della Costituzione.

Precisati così i termini della questione, si rileva:

L'art. 24 della Costituzione al secondo comma sancisce che la difesa è diritto inviolabile del cittadino in ogni stato e grado di procedimento. L'esercizio di tale diritto è, poi, praticamente imposto dalla normativa vigente in materia processuale. Nel giudizio penale l'imputato deve, a pena di nullità, essere assistito dal difensore (art. 125 c.p.p.) e in base alla più recente giurisprudenza di questa Corte tale obbligo deve essere esteso anche al periodo istruttorio. In materia civile davanti al pretore le parti di regola non possono stare in giudizio se non con il ministero di un difensore; salvo i casi in cui la legge dispone altrimenti, davanti ai tribunali e alle Corti d'appello le parti debbono stare in giudizio col ministero di un procuratore legalmente esercente

dello Zangrilli, e la Corte ha deliberato, con ordinanza dibattimentale, la inammissibilità di tale costituzione.

La Corte ha già esaminato la questione di legittimità costituzionale degli articoli 128, comma secondo, e 131 c.p.p., in connessione col gratuito patrocinio, con la sentenza n. 114 del 1964, in questa *Rassegna*, 1964, 1014.

La sentenza n. 23 del 1968, richiamata in motivazione, è pure riportata in questa *Rassegna*, 1968, 170.

Sulla natura delle commissioni per il gratuito patrocinio cfr. la sentenza n. 98 del 1970 qui di seguito riportata.

e davanti la Corte di cassazione col ministero di un avvocato iscritto in apposito albo (art. 82 c.p.p.).

Davanti a questa Corte e davanti al Consiglio di Stato ed alla Corte dei conti è pure obbligatorio il patrocinio di un avvocato iscritto nell'apposito albo delle magistrature superiori. Ecco perchè gli esercenti le professioni forensi, in quanto dell'opera di essi il pubblico sia per legge obbligato a valersi, agli effetti della legge penale, sono considerati persone esercenti un servizio di pubblica necessità (art. 359, n. 1, c.p.).

È, poi, molto significativo in relazione alla questione in esame che il secondo comma dello stesso art. 359 del codice penale considera persone esercenti un servizio di pubblica necessità anche i privati che, non esercitando una pubblica funzione nè prestando un pubblico servizio, adempiono un servizio dichiarato di pubblica necessità mediante un atto della pubblica Amministrazione, essendo evidente il riferimento alla materia ora soggetta all'osservanza del precetto di cui all'art. 23 della Costituzione.

Ma in materia penale vi è di più: poichè l'imputato deve essere assistito dal difensore a pena di nullità del giudizio, interessa tutta la collettività che quella nullità non si verifichi e perciò il difensore d'ufficio deve essere nominato anche all'imputato abbiente che per qualsiasi ragione ne sia rimasto privo o, addirittura, non intenda nominarne uno di fiducia.

Appunto in considerazione di quanto precede questa Corte non solo con la più volte citata decisione del 1964, n. 114, argomentando dall'art. 23 della Costituzione, ha escluso l'illegittimità dell'imposizione agli avvocati dell'obbligo di difesa gratuita dei non abbienti; ma, con la decisione n. 23 del 1968, per il carattere di pubblico interesse, data la funzione di essenziale collaborazione con gli organi della giurisdizione riconosciuto alla professione forense, ha ritenuto legittima la corresponsione obbligatoria di predeterminati contributi alla Cassa nazionale di previdenza e di assistenza degli avvocati e procuratori, anche da parte di soggetti diversi dagli esercenti tali professioni ed indipendentemente da tale qualità.

Ciò posto, il sostenere che l'imposizione dell'obbligo della difesa d'ufficio nel giudizio penale anche di persone eventualmente abbienti (che, quindi, in base all'art. 4 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale sono tenute a corrispondere l'onorario al difensore) esuli dalla previsione dell'art. 23 della Costituzione perchè « impone all'avvocato di assumere il rischio patrimoniale di non essere retribuito » è veramente eccessivo: infatti, come sopra si è posto in rilievo, la difesa dell'imputato, con o senza retribuzione, è di interesse pubblico, in quanto attiene alla validità del giudizio che, alla sua volta, è di azione e di interesse pubblico; perciò la si può imporre.

Sul punto, poi, che una seria ed effettiva difesa di ufficio impedirebbe talmente da annullare la possibilità dell'esercizio della professione libera, si è pronunciata questa Corte — sempre con la sentenza n. 114 del 1964 — osservando: « Ma nel caso in esame non v'è dubbio che la previsione, contenuta nella legge, di una saltuaria prestazione obbligatoria, eventualmente gratuita, non contrasta con l'indicata norma costituzionale (art. 23) nè col sistema di principi che da essa si ricava ».

Nè l'ordinanza di rinvio contiene argomenti tali da potere indurre questa Corte a mutare opinione.

Dimostrato, così, che non può ravvisarsi alcuna violazione dell'art. 23 della Costituzione, in base ai principi sopra richiamati, viene meno anche la prospettata violazione dell'art. 36. — (*Omissis*).

CORTE COSTITUZIONALE, 16 giugno 1970, n. 98 - Pres. Branca - Rel. De Marco - Chiesa (n.c.).

Corte costituzionale - Giudizi di legittimità costituzionale in via principale - Commissioni per il gratuito patrocinio - Inammissibilità della questione.

(Cost., art. 134; r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282, art. 5, 20 e 22).

Poichè le commissioni per il gratuito patrocinio non sono organi giurisdizionali, è inammissibile la questione di legittimità costituzionale da esse sollevata (1).

(1) La questione è stata proposta con ordinanza 18 gennaio 1969 dalla commissione per il gratuito patrocinio presso il Tribunale di Milano (*Gazzetta Ufficiale*, 9 aprile 1969, n. 91).

CORTE COSTITUZIONALE, 16 giugno 1970, n. 99 - Pres. Branca - Rel. Chiarelli - Di Carlo (avv. Bussi) c. SIRM (avv. Biamonti).

Lavoro - Contratto di lavoro marittimo - Inapplicabilità della disciplina dell'impiego privato - Questione infondata di costituzionalità.

(Cost., art. 39; r.d.l. 6 febbraio 1936, n. 337, art. 1 e 2; Cod. navig., art. 1034).

In riferimento all'art. 39 della Costituzione, non è fondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 1 e 2 del r.d.l. 6 feb-

braio 1936 n. 337, che, disciplinando la risoluzione del rapporto marittimo a tempo indeterminato, in connessione con l'art. 1304 del codice della navigazione, non operano una riserva normativa a favore della contrattazione collettiva (1).

(1) La questione è stata introdotta con ordinanza 3 maggio 1968 della Corte di Cassazione (*Gazzetta Ufficiale*, 28 dicembre 1968, n. 329). Sull'articolo 39 della Costituzione cfr. Corte Cost. 19 dicembre 1962, n. 106, *Foro it.*, 1963, I, 17 e 648, con nota di PERA.

SEZIONE SECONDA

GIURISPRUDENZA
SU QUESTIONI DI GIURISDIZIONE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 25 febbraio 1970, n. 442 - *Pres.* Flore - *Rel.* Leone - *P. M.* Trotta (conf.) Automobil Club d'Italia (avvocati Andrioli, Ferri, Galateria e Piccardi) c. S.M.I.V.E. soc. p. az. (avvocati Benvenuti, Delitala e Guarino) e nei confronti del Ministero dei Lavori pubblici, del Comitato Centrale per l'albo costruttori presso il Ministero dei lavori pubblici, del Comitato regionale per l'albo costruttori presso il provveditorato alle opere pubbliche di Palermo, dell'Assessorato per i lavori pubblici della Regione siciliana e della Commissione per la formazione e la tenuta nell'albo regionale degli appaltatori presso l'Assessorato per i lavori pubblici della Regione siciliana (avvocato Stato Albisinni), della Amministrazione provinciale di Messina (n.c.) e della Soc. p. az. Servizio Segnalazioni Stradali (avvocati Giannini e Paoletti) nonchè di quest'ultima contro l'Automobil Club d'Italia e nei confronti di tutte le altre parti.

Competenza e giurisdizione - Regolamento preventivo di giurisdizione - Rapporti con il procedimento al quale si riferisce - Effetti sulla notifica della istanza relativa.

(c.p.p., artt. 41 e 170).

Competenza e giurisdizione - Regolamento preventivo di giurisdizione - Rapporti con il procedimento al quale si riferisce - Effetti della prosecuzione di tale procedimento.

(c.p.c., artt. 41 e 367).

Competenza e giurisdizione - Questioni concernenti lo stato e la capacità dei privati individui - Giurisdizione del giudice ordinario - Limiti.

(legge 20 marzo 1865, n. 2248 all. E, artt. 1 e segg.; t.u. 26 giugno 1924, n. 1054, art. 28).

Il regolamento preventivo di giurisdizione è una fase del procedimento nel quale si inserisce, fase rivolta a far precisare dalla Corte Suprema, con effetto vincolante per le parti e per il Giudice, quale sia

il Giudice, ordinario o speciale, cui spetti di conoscere la controversia; quindi, l'istanza di regolamento deve essere considerata atto dell'unico procedimento pendente, sul quale produce effetti diretti ed immediati, e di conseguenza la notificazione deve essere fatta, per le parti costituite, al rispettivo procuratore (1).

Il regolamento preventivo di giurisdizione è esperibile anche quando il giudizio pende davanti ad un giudice speciale e perfino la eventuale decisione nel merito da parte di questo, nonostante la pendenza del regolamento anzidetto di cui abbia pur legale conoscenza, non impedisce alla Suprema Corte di pronunciarsi sul regolamento stesso dichiarando anche la giurisdizione di un giudice diverso (2).

L'ultimo comma dell'art. 28 del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, che attribuisce alla competenza esclusiva dell'Autorità giudiziaria ordinaria le questioni concernenti lo stato e la capacità dei privati individui, si riferisce unicamente alle persone fisiche, mentre le analoghe questioni relative alle persone giuridiche seguono la regola comune secondo cui il giudice amministrativo può conoscere con effetti limitati al giudizio principale le questioni pregiudiziali o incidentali relative a diritti soggettivi, quando la soluzione di tali questioni funzioni da presupposto necessario per la decisione della controversia relativa ad un interesse (3).

(1-2-3) La sentenza è pubblicata per esteso in *Foro it.*, 1970, I, 1063. Sulle massime di cui si tratta cfr. *ivi* le note 1 e 2 nonché di seguito le note 3 e 4, con ampi richiami di dottrina e di giurisprudenza. Su talune delle relative questioni cfr. altresì Cass., Sez. Un., 19 luglio 1965, n. 1631, in questa *Rassegna*, 1966, I, 783 ed *ivi*, 784 nota 2, nonché Cass., Sez. Un., 17 febbraio 1965, n. 259 e Cass., Sez. Un., 5 luglio 1965, n. 1401 in questa *Rassegna*, 1966, I, 289 e segg. ed *ivi* note 1 e 2.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 25 febbraio 1970, n. 448 - Pres. Marletta - Rel. Greco - P. M. Di Majo (conf.) - Cosimini (avv. Turco) c. Ministero dell'Agricoltura e delle Foreste (avv. Stato Savarese) e Cosimini (avv. Doria).

Competenza e giurisdizione - Legge ed atti aventi forza di legge - Incidenza sui diritti soggettivi - Provvedimento ablatorio avente forza di legge - Questione di legittimità costituzionale - Giurisdizione del giudice ordinario.

(Cost., artt. 134 e 136, primo comma; legge 20 marzo 1865, 2248, all. E, art. 2).

Quando la tutela giurisdizionale venga invocata in ordine ad una situazione originariamente di diritto soggettivo, sulla quale abbia inciso

un provvedimento ablatorio avente forza di legge, nel presupposto della illegittimità costituzionale del provvedimento stesso, da dichiararsi dalla Corte Costituzionale, la giurisdizione appartiene al giudice ordinario (1).

(1) Cfr. Cass., Sez. Un., 24 giugno 1967, n. 1556 in questa *Rassegna*, 1968, I, 17 ed *ivi* nota 1-2. —

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 5 marzo 1970, n. 533 - Pres. Flore - Rel. Moscone - P. M. Di Majo (conf.) - Raparelli (avv. D'Abbiero) c. Ministero della Pubblica Istruzione (avv. Stato Gentile) e Vaccari (n.c.).

Competenza e giurisdizione - Responsabilità civile - Interessi legittimi - Risarcibilità dei danni per lesione di interessi - Esclusione - Impropionibilità della domanda.

(c.c., art. 2043).

Responsabilità civile - Diritto al prestigio professionale - Tutela - Esercizio di potere discrezionale della p. A. - Contemporanea lesione di diritto soggettivo e di interesse legittimo - Configurabilità.

(c.c., art. 2043).

Quando una norma (norma d'azione) impone alla pubblica Amministrazione un determinato comportamento allo scopo diretto ed immediato di disciplinarlo in vista di un interesse pubblico, apprestando solo indirettamente ed occasionalmente una tutela giuridica al privato che si trovi in una particolare situazione, tale tutela non può non esaurirsi davanti al Giudice amministrativo, dapprima con l'impugnazione del provvedimento per illegittimità e poi eventualmente, con il cosiddetto giudizio di ottemperanza: se così non fosse e se a seguito della pronunzia di annullamento fosse consentito proporre l'azione di risarcimento, la situazione originaria del privato verrebbe ingiustificatamente ma necessariamente a trasformarsi da una posizione di interesse legittimo ad una posizione di diritto soggettivo (1).

Il diritto al prestigio professionale è tutelabile non solo in sede penale ma anche in sede civile ed un determinato comportamento della p.a., pur nell'esercizio di un potere discrezionale, può in un caso con-

(1-2) La prima massima riguarda la questione della risarcibilità degli interessi, risolta sempre negativamente dalla giurisprudenza: alla sentenza citata in quella, di cui si tratta (Cass., Sez. Un., 30 giugno 1969, n. 2371)

creto risultare al tempo stesso lesivo non solo di un interesse legittimo ma altresì di un diritto soggettivo, qualora di per sè costituisca violazione della norma fondamentale del neminem laedere (2).

(*Omissis*). — Per trattare secondo un ordine logico le varie censure, occorre esaminare dapprima i due ultimi motivi, concernenti la domanda nei confronti del Ministero della P.I., e poi i primi tre, concernenti quella nei confronti della Vaccari, mentre anche all'interno di ciascuno gruppo è opportuno non seguire l'ordine adottato nel ricorso.

Col quinto mezzo la Raparelli denuncia, in relazione ai nn. 1, 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c., la violazione degli artt. 112 cod. proc. civ., 28 Cost., 803 cod. civ., 142 t.u. n. 577 del 1928, 32 t.u. n. 3 del 1957, 2 e 3 d.l. n. 237 del 1946, e 30 t.u. n. 1054 del 1924, dolendosi che la Corte di merito non abbia esaminato la domanda contro il Ministero della P.I. sotto il profilo che il diritto agli assegni speciali non percepiti e il diritto al rimborso delle spese sostenute in sede gerarchica sarebbero stati consequenziali al provvedimento con cui venne data esecuzione alla decisione del Consiglio di Stato, e la abbia dichiarata improponibile sotto il profilo del risarcimento dei danni, affermando erroneamente la non risarcibilità di danni derivati da lesione d'interessi legittimi e l'inesistenza di un diritto soggettivo della Raparelli all'assegnazione provvisoria.

Si tratta di censure palesemente infondate.

Non occorre soffermarsi sulla tesi della risarcibilità dei danni che il privato assuma essergli derivati dalla lesione da parte della P.A. di un suo interesse legittimo: tesi respinta con costante giurisprudenza da questa Corte Suprema (da ult. n. 2371 del 30 giugno 1969), e a sostegno della quale la stessa ricorrente ha speso pochissime parole, senza addurre argomenti nuovi. Al riguardo basta osservare che, quando una norma (norma d'azione) impone alla P.A. un determinato comportamento allo scopo diretto o immediato di disciplinarlo in vista di un interesse pubblico, e appresta solo indirettamente ed occasionalmente una tutela giuridica al privato che si trovi in una particolare situazione,

adde tra le altre numerose, Cass. 15 ottobre 1968, n. 3291, Cass. 31 marzo 1967, n. 709 e Cass. 3 maggio 1966, n. 1109, quest'ultima in *Foro it.*, 1967, I, 338 ed *ivi* nota 1 con ampi richiami. In dottrina v., per tutti, FOLIGNO, *La pretesa responsabilità della P.A. per lesione di interessi legittimi*, in questa *Rassegna.*, 1963, 1 e segg.

Sulla seconda massima cfr. in questa *Rassegna*, 1967, I, 397, MANDÒ, *In tema di responsabilità della p.a.*

Per la migliore comprensione di entrambe le massime e per l'interesse delle questioni che vi hanno dato origine, tutte risolte nel caso di specie favorevolmente alla p.a., si ritiene opportuna la pubblicazione dell'intera sentenza.

tale tutela non può non esaurirsi avanti al giudice amministrativo, dapprima con l'impugnazione del provvedimento per illegittimità e poi, eventualmente, con il cosiddetto giudizio di ottemperanza. Se così non fosse e se, a seguito della pronuncia di annullamento fosse consentito proporre l'azione di risarcimento, la situazione originaria del privato verrebbe ingiustificatamente ma necessariamente a trasformarsi da una posizione d'interesse legittimo a una posizione di diritto soggettivo.

D'altra parte, sono facilmente criticabili gli argomenti addotti a sostegno della tesi che la Raparelli potesse vantare un diritto soggettivo alla assegnazione provvisoria alla scuola statale dell'Istituto Vaccari, e va comunque escluso che l'interesse di un maestro, con sede di servizio in un comune, ad essere assegnato provvisoriamente dal Provveditore agli studi a una scuola di un altro comune, pur mantenendo come sede di servizio effettiva quella anteriore, possa configurarsi come un interesse direttamente e immediatamente protetto da una norma (norma di relazione) e costituisca, pertanto, un diritto soggettivo.

Anzitutto, l'assegnazione provvisoria *de qua* non può confondersi con quella prevista dall'art. 142 del t.u. n. 577 del 1928 sull'istruzione elementare, la quale riguarda un trasferimento effettivo, anche se non definitivo, da una a un'altra sede, per motivi di servizio, nel corso dell'anno scolastico. Ad ogni modo, non è esatta l'affermazione della ricorrente che, in materia di pubblico impiego, tutte le posizioni soggettive previste dagli artt. 31 e segg. del t.u. n. 3 del 1957 sullo statuto degli impiegati civili dello Stato costituiscano diritti soggettivi, perchè, per esempio, va escluso proprio un diritto soggettivo alla sede, in quanto le norme relative ai trasferimenti sono da classificarsi come norme d'azione (cfr. Cass., S.U. n. 1419 del 1966). Inoltre, bene la sentenza impugnata ha affermato che nessun diritto soggettivo scaturiva dalla circolare con cui il Ministero della P.I. aveva impartito ai Provveditori agli studi istruzioni per la formazione di una graduatoria dei maestri aspiranti ad assegnazione provvisoria, ovvero dall'inclusione nella graduatoria, giacchè le circolari ministeriali costituiscono atti interni della P.A. che, se vincolano gli uffici dipendenti a un dato comportamento nello svolgimento dell'attività amministrativa, non possono far sorgere di per sè solo diritti soggettivi a favore dei privati. Nè la Corte di merito avrebbe potuto ritenere, come vorrebbe la ricorrente, che nella specie un diritto soggettivo fosse scaturito dal fatto che il Provveditore agli studi di Roma aveva portato a conoscenza dei maestri da lui dipendenti il contenuto della circolare, dopo averlo ricevuto in un suo proprio provvedimento, ovvero in quanto, a seguito dell'emanazione di quest'ultimo provvedimento, il quale, sempre secondo la ricorrente, avrebbe contenuto anche norme di relazione, il Provveditore sarebbe stato vincolato ad accogliere le domande dei maestri che si trovassero nelle previste condizioni. Tutto ciò, infatti, è frutto di confusione di

concetti, giacchè, ove una posizione di diritto soggettivo non sia prevista in una norma di relazione emanata con un atto avente valore di legge, essa non può mai sorgere per effetto di puri e semplici atti inerenti all'azione amministrativa, anche se un determinato ufficio sia tenuto a comportarsi, in quegli atti, in ottemperanza di disposizioni impartitegli da un ufficio superiore, o nell'eseguire di un proprio atto precedente.

Infine, non poteva la sentenza impugnata esaminare la domanda sotto il profilo che un diritto agli assegni speciali non percepiti e un diritto al rimborso delle spese sostenute in sede gerarchica sarebbero sorti come diritti consequenziali al provvedimento con cui il Ministero della P.I., in esecuzione della decisione del Consiglio di Stato, riconobbe che alla Raparelli spettava la richiesta assegnazione provvisoria. Invero, a parte che era stata proposta soltanto un'azione di risarcimento di danni, non è concepibile il sorgere del preteso diritto a rimborso per effetto dell'atto amministrativo emesso in sostituzione di quello lesivo di un interesse legittimo. D'altra parte, se un diritto al conseguimento di assegni speciali era eventualmente sorto in conseguenza del nuovo provvedimento ministeriale, la relativa pretesa doveva farsi valere avanti al Consiglio di Stato, il quale ha giurisdizione esclusiva per tutte le controversie derivanti dal rapporto d'impiego, ivi comprese quelle aventi per oggetto il pagamento di stipendi ed altri assegni.

Col quarto mezzo la ricorrente denuncia, in relazione ai nn. 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c., la violazione degli artt. 112 e 113 cod. proc. civ., 2043 cod. civ. e 323 c.p. In proposito si duole che sia stata respinta la domanda di risarcimento dei danni provocati dal comportamento colposo del Provveditore agli studi di Roma, il quale con imprudenza e negligenza avrebbe avallato gli apprezzamenti ingiuriosi della Vaccari, assume che nella specie sussisteva una posizione di diritto soggettivo, per essere stati direttamente lesi da tale comportamento il suo prestigio professionale e il suo patrimonio (mancata percezione di assegni e spese legali), e osserva che un diritto tutelabile in sede penale può essere tutelato anche in sede civile quando l'azione penale sia venuta meno, e che una lesione patrimoniale può concorrere con la distinta violazione di un interesse legittimo.

Anche questo mezzo va rigettato.

È indubbio che la Corte di merito è caduta in errore, laddove ha affermato che il diritto al prestigio professionale è tutelabile unicamente in sede penale. Ed è del pari indubbio che un determinato comportamento della P.A., pur nell'esercizio di un potere discrezionale, può in un caso concreto risultare al tempo stesso lesivo, oltre che di un interesse legittimo, anche di un diritto soggettivo, qualora di per sé costituisca violazione della norma fondamentale del *neminem laedere*.

Ma nella specie, anche a volere ammettere che il Provveditore agli studi di Roma avesse respinto la richiesta della Raparelli basandosi soltanto, imprudentemente e negligenemente, sugli apprezzamenti sfavorevoli della Vaccari, senza controllarne la fondatezza, un comportamento di questo genere non avrebbe certo leso in modo diretto e immediato nè il prestigio professionale nè il patrimonio dell'attuale ricorrente, giacchè in ogni caso simili lesioni si sarebbero verificate come mera conseguenza della mancata assegnazione provvisoria e, quindi, della lesione di un interesse legittimo.

Per quanto concerne la domanda proposta nei confronti della Vaccari, la Raparelli con il secondo mezzo denuncia, in relazione ai numeri 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c., la violazione degli artt. 112 e 113 c.p.c. e 1362 c.c., nonchè del t.u. n. 577 del 1928, del r.d. n. 1297 del 1928 e successive modificazioni, e del t.u. n. 3 del 1957, dolendosi che la Corte di merito abbia ritenuto che lo statuto dell'Istituto Vaccari e la convenzione da questo stipulata con il Ministero della P. I. conferiscono alla Vaccari, quale presidente del detto Istituto, il potere di vigilanza sull'attività didattica dei maestri della scuola statale funzionante presso l'Istituto stesso.

La censura va rigettata, giacchè, attraverso varie argomentazioni apparentemente dirette a porre in luce errori di diritto e vizi logici, in sostanza tutta invece si risolve nell'inammissibile tentativo di sostituire una diversa interpretazione di tale statuto a quella compiuta con insindacabile apprezzamento dai giudici di merito.

Sostiene anzitutto la ricorrente che questi giudici non avrebbero considerato: a) che le norme dello statuto non sarebbero state formulate con riferimento alla scuola elementare statale funzionante presso l'Istituto, bensì con riferimento a una scuola non statale ad esso annessa, di cui all'art. 28 del r.d. 1° luglio 1935, n. 787; b) che ciò risulterebbe dagli artt. 5 e 6 dello statuto; c) che, diversamente da quanto affermato in sentenza, il successivo art. 13 conferirebbe al Consiglio dell'Istituto, non al Presidente, il potere di sovrintendere all'andamento delle scuole annesse e, comunque, non vi comprenderebbe la possibilità di un giudizio sulla attitudine didattica dei maestri, spettante per legge al direttore didattico e all'ispettore scolastico. Ma così facendo, oltre ad esprimere con le argomentazioni di cui *sub c)* veri e propri apprezzamenti di fatto difformi da quelli della sentenza impugnata, si dimentica che questa, prendendo espressamente in esame identiche censure mosse contro la sentenza di primo grado, ha ritenuto che, appunto in considerazione degli scopi dell'Istituto Vaccari enunciati negli artt. 5 e 6 dello statuto, alla cui realizzazione serve la scuola elementare statale, non si può concepire una completa separazione fra il servizio scolastico da essa fornito e la restante organizzazione dell'ente, e che, di conseguenza, i poteri di sorveglianza attribuiti dall'art. 13 dello statuto

al Presidente devono evidentemente esplicitarsi anche nei confronti della scuola stessa. Pertanto, non vi è stata violazione dei principi di ermetica, nè omesso esame di punti decisivi.

In secondo luogo, la Corte di merito sarebbe incorsa in una contraddizione nell'affermare, da un lato, il dovere degli organi dell'Istituto di non interferire nello stato giuridico dei maestri e, dall'altro, la legittimità della valutazione attitudinale della Raparelli da parte della Presidente, ignorando che una valutazione di questo genere è un momento dello stato giuridico (rapporto informativo) e rientra nella competenza del direttore didattico e dell'ispettore scolastico, e ignorando inoltre che l'atto della Vaccari determinò il diniego del trasferimento temporaneo (assegnazione provvisoria), il quale è un altro momento dello stato giuridico. Ora, è esatto che la valutazione delle attitudini didattiche degli insegnanti costituisce una tipica attività delle autorità scolastiche a cui spetta redigere il rapporto informativo, e che essa incide nella formazione del loro stato giuridico; ed è esatto altresì che l'assegnazione temporanea di un maestro a una scuola è un atto determinante una variazione del suo stato giuridico. Tuttavia, ciò constatato, non si può accogliere nel resto l'argomentazione della ricorrente. Invero, allorchè la Vaccari espresse un giudizio sulle attitudini della Raparelli (e si noti che, secondo l'accertamento di fatto della sentenza, contenne il suo rilievo nei limiti della valutazione delle attitudini ad attendere all'insegnamento nei confronti di minorati fisici), non interferì affatto nel di lei stato giuridico, ma fornì semplicemente al Provveditore delle informazioni, che egli poteva e doveva valutare con assoluta discrezionalità, senza restarne in alcun modo vincolato. Il che del pari si verifica ogni qualvolta l'organo competente alla compilazione del rapporto informativo per l'impiegato si avvalga di informazioni da altri fornitegli.

Col primo mezzo la ricorrente denuncia, in relazione ai nn. 1, 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c., la violazione degli artt. 112 e 113 c.p.c., 2907 c.c., 4 e 5 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E), dolendosi che la Corte di merito, la quale ritenne non necessaria l'esibizione della convenzione stipulata fra il Provveditorato agli studi di Roma e l'Istituto Vaccari per il funzionamento di una scuola statale presso quest'ultimo, abbia omesso di esaminare la sua eccezione subordinata di illegittimità di tale convenzione e dello statuto dell'ente nei punti contrastanti con lo stato giuridico dei maestri di ruolo, sebbene si trattasse d'indagine decisiva, posto che vennero esclusi sia i reati di diffamazione e di abuso d'ufficio sia l'illecito civile solo perchè la Vaccari avrebbe esercitato un potere legittimo conferitole dallo statuto.

Va premesso che nella memoria illustrativa la ricorrente ha lamentato, fra l'altro, l'omesso ordine di esibizione della convenzione, sebbene ciò non avesse formato oggetto di specifico motivo di ricorso, e che,

comunque, ove si potesse esaminare tale doglianza, la Corte di merito, nei cui poteri discrezionali rientrava ogni decisione circa la necessità o meno di acquisire il documento, non risulterebbe censurabile, avendo giustificato con adeguata motivazione il rigetto della relativa istanza. Va inoltre notato che, come si ricava dal verbale di udienza dell'8 marzo 1965 e dalla comparsa conclusionale della Raparelli, costei in grado d'appello si limitò a chiedere l'esibizione della convenzione, allo scopo di meglio dimostrare che la Vaccari non aveva poteri di vigilanza sulle maestre, ma non eccepì affatto l'illegittimità della convenzione stessa, onde il giudice di appello non poteva prendere in esame la questione, nè questa può dedursi per la prima volta in sede di legittimità.

Per il resto, l'anzidetta censura è priva di fondamento, perchè non può dirsi affatto che la sentenza impugnata abbia omesso di esaminare la questione della legittimità o meno delle disposizioni statutarie, le quali, secondo l'interpretazione da essa accolta, attribuivano alla Vaccari, nella sua qualità di presidente dell'omonimo Istituto, il potere di controllare le attitudini delle maestre della scuola statale esistente presso l'Istituto stesso a svolgere il particolare insegnamento ivi richiesto. Invero, la questione appare implicitamente affrontata e risolta laddove, dopo avere affermato che lo statuto attribuisce al Consiglio e al Presidente il potere di sorveglianza sul servizio scolastico, si osserva che però gli organi indicati devono astenersi, nell'esercizio di tale potere, dall'interferire nello stato giuridico degli insegnanti, indicando così i limiti contro i quali vanno interpretate le disposizioni statutarie. D'altronde, dopo quanto si è detto a proposito del secondo motivo di ricorso, è chiaro che ciò bastava per respingere l'eccezione d'illegittimità dello statuto.

Infine col terzo mezzo la ricorrente denuncia, in relazione ai numeri 1, 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c., la violazione degli artt. 112 e 113 c.p.c., 28 Cost., 51, 323 e 595 c.p., e 2045 c.c., e si duole che la Corte di merito abbia negato la sussistenza dei reati di diffamazione e abuso d'ufficio, affermando (a proposito del diritto al prestigio professionale) che la lesione di un diritto tutelabile penalmente non è perseguibile in sede civile dopo l'estinzione dell'azione penale, e che l'esercizio di un potere è sufficiente da solo a escludere tali reati, e abbia omesso di esaminare nel merito la sussistenza dell'illecito civile.

Anche queste ultime censure non meritano accoglimento.

Anzitutto, l'affermazione erronea (cfr. quanto si è detto a proposito del quarto motivo di ricorso) della tutelabilità del diritto al prestigio professionale esclusivamente in sede penale venne fatta dalla sentenza impugnata a proposito della domanda contro il Ministero della P.I., nè venne richiamata o incise in alcun modo sulla pronunzia relativa alla domanda contro la Vaccari e sulla sua motivazione. In secondo luogo, non è esatto che la Corte di merito abbia affermato che, in astrat-

to, l'esercizio di un potere sia sufficiente da solo a escludere la sussistenza dei reati di diffamazione e abuso d'ufficio, vero essendo invece che essa si limitò a ritenere che, nel caso concreto, era da escludere il dolo da parte della Vaccari, la quale aveva fatto esercizio del potere conferitole dallo statuto dell'ente da lei presieduto, e non aveva oltrepassato i limiti di tale potere.

Concludendo, il ricorso va integralmente rigettato, con conseguente condanna della Raparelli alla perdita del deposito e al pagamento delle spese del giudizio di cassazione a favore dell'Amministrazione resistente.

— (*Omissis*).

SEZIONE TERZA

GIURISPRUDENZA CIVILE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 27 gennaio 1970, n. 171 - Pres. Val-lillo - Est. Dini - P. M. Pandolfelli (conf.) - Piscitelli (avv. Tassoni)
c. Opera Valorizzazione Sila (Avv. Stato Agrò).

Procedimento civile - Disdetta - Perdita del documento - Onere della prova - Prova testimoniale - Limitazioni per valore - Non sussistono.

(c.c., artt. 2721; 2724; 2729).

Mandato - Mandato tacito - Prova - Presunzioni - Ammissibilità.

(c.c., art. 1703).

La disdetta, quale atto unilaterale, non soggiace alle restrizioni stabilite in tema di contratti in ordine alla prova per testimoni e per presunzioni e pertanto, in caso di perdita del documento, colui che intende giovarsene può in ogni caso avvalersi di tali mezzi probatori con l'onere di provarne la esistenza; il contenuto, al fine di stabilirne la regolarità formale e sostanzialità; e la sua mancanza di colpa in tale perdita (1).

(1) In senso conforme oltre alla sentenza 24 agosto 1954, n. 303, citata in motivazione, cfr. Cass., 17 giugno 1942, n. 1688 con riferimento alla disciplina dettata dall'abrogato codice civile (art. 1341).

Che la disposizione contenuta nell'art. 2721 c.c., sui limiti di valore per l'ammissibilità della prova testimoniale, si riferisca ai contratti, in quanto siano invocati come fonte di diritti ed obblighi dalle parti, cfr. Cass., 23 maggio 1953, n. 1517.

Sulla natura della disdetta, quale atto negoziale unilaterale e recettizio in senso stretto, diretta ad un soggetto determinato con efficacia al momento in cui perviene (art. 1334 c.c.) cfr. Cass., 30 maggio 1963, n. 1428; 18 giugno 1953, n. 1811.

In dottrina ROMAGNOLI, voce *Disdetta*, in *Enciclopedia del diritto*; CARIOTA-FERRARA, *Il negozio giuridico nel dir. priv. it.*, 1956, p. 154, il quale respinge il dubbio che la disdetta possa essere intesa come atto non negoziale e cioè consistente in una mera comunicazione della futura cessazione del rapporto, in quanto costituisce essa l'atto che ne determina la cessazione.

La esistenza di un tacito mandato può essere desunta anche mediante presunzioni con riferimento, in particolare, al comportamento interno ed esterno delle parti, in funzione della contemplatio domini (2).

(*Omissis*). — Con il primo motivo i ricorrenti — denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 6 della legge 12 maggio 1950, n. 230, ed unico della legge 25 luglio 1950, n. 525, 360 n. 3 c. p. c. — deducono che ai fini del controllo dell'efficacia della diffida era indispensabile l'esibizione dell'originale, perchè solamente in tal modo avrebbe potuto darsi la prova di una valida manifestazione di volontà del Presidente dell'O.V.S. o di un suo procuratore speciale, e che la prova testimoniale era inammissibile, giacchè non era stato dimostrato lo smarrimento avvenuto per colpa.

Il motivo è infondato.

Deve subito premettersi che le restrizioni alla prova per testimoni e per presunzioni, che la legge stabilisce per i contratti, non possono estendersi anche alla disdetta, che è un atto unilaterale (Cass. 24 agosto 1954, n. 3003).

Chi, poi, invoca a proprio favore un documento, che assume essere andato perduto, deve, in deroga alle limitazioni imposte dalla legge, dimostrare le seguenti circostanze: a) l'esistenza del documento stesso; b) il suo contenuto, allo scopo di stabilire la sua validità formale e sostanziale; c) la perdita verificatasi senza sua colpa.

Orbene, la Corte di merito, attraverso un minuzioso ed esauriente esame delle prove acquisite (documenti e testimonianze) ha accertato l'esistenza ed il valido contenuto formale e sostanziale delle due disdette notificate nelle date 30 maggio e 30 luglio 1950 a Giuseppe e Luigi Piccitelli, affittuari dei fondi espropriati, deducendo, attraverso la ricostruzione delle stesse, che non occorre la loro produzione.

Si sostiene pure che la Corte di merito avrebbe erroneamente interpretato e valutato le prove stesse, ma, in conformità della consolidata giurisprudenza di questo Collegio, spetta al giudice di merito, individuare le fonti del proprio convincimento e valutarne le prove, controllarne l'attendibilità e le conseguenze, scegliere fra le risultanze istruttorie quelle ritenute idonee, a dimostrare i fatti costitutivi della domanda

(2) Giurisprudenza pacifica; cfr. Cass., 9 settembre 1963, n. 2454; 17 ottobre 1958, n. 3296; 4 giugno 1956, n. 1885; 31 luglio 1954, n. 2802.

Il mandato non costituisce infatti un contratto formale onde l'incarico ben può essere conferito verbalmente ed essere accertato con ogni mezzo di prova, secondo le regole generali.

Sul valor del contratto, al fine dei limiti di ammissibilità della prova per testi cfr. MINERVINI, *Il mandato*, Utet, 1957, per il quale occorre tener conto del valore dell'atto di cui il mandatario è stato incaricato.

o dell'eccezione, dar prevalenza all'uno o all'altro mezzo di prova, rientrando tutto questo nel suo potere discrezionale ai sensi dell'articolo 116 c.p.c.

Nè il giudice di merito ha, poi, l'obbligo di esaminare analiticamente tutte le risultanze processuali, ma dopo averle valutate nel loro complesso, è solo tenuto ad indicare le ragioni del suo convincimento, restando in conseguenza disattese, per implicito, quelle prove che, pur non essendo state confutate, siano tuttavia incompatibili con la decisione adottata.

Perciò la valutazione delle risultanze processuali, effettuate dal giudice di merito, si risolve in un apprezzamento dei fatti, il quale sfugge al sindacato in sede di legittimità, salvo che sussista un vizio di motivazione, che non ricorre nel caso in esame.

Nè, infine, può essere censurato l'apprezzamento della corte di merito relativo allo smarrimento delle disdette, avendo riscontrato la condotta dell'Ente pubblico priva di elementi di imprudenza e negligenza, anche in considerazione del tempo decorso dall'intimazione delle disdette.

Con il secondo motivo i ricorrenti — denunziando omessa motivazione, omissa esame degli elementi probatori e violazione del giudicato interno (art. 360 n. 3 e 5 c. p. c.), nonché violazione degli artt. 1456, 1306, 1308 e 1708 c. c. — sostengono che la notificazione delle disdette a due soltanto degli affittuari non estendeva i suoi effetti anche agli altri due affittuari, ai quali l'Opera avrebbe dovuto comunicare la volontà di avvalersi della risoluzione di diritto non essendo ipotizzabile una rappresentanza di fatto, mentre a nulla rileva l'acquiescenza del Giuseppe Piscitelli all'interruzione del rapporto di locazione.

Anche questa censura è infondata.

Come ha avuto occasione di rilevare questa Corte (n. 2802 del 1954), l'esistenza di un mandato tacito può essere desunto da una serie di elementi presuntivi da valutarsi con riferimento in special modo all'esteriore comportamento tenuto dalle parti nei rapporti interni ed esterni, in funzione della « contemplatio domini ». — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 24 febbraio 1970, n. 433 - Pres. Marletta - Est. Geri - P. M. Caccioppoli (diff.) - Comune di Corleone (avv. Restivo e Corso) c. Assessorati Igiene e Sanità e LL. PP. della Regione Siciliana (avv. Stato Foligno).

Procedimento civile - Appello - Parte vittoriosa - Riproposizione delle difese di primo grado - Appello incidentale - Non necessario.

(c.p.c., artt. 343 e 346).

Opere pubbliche - Concorso di enti pubblici nella realizzazione dell'opera - Deliberazione di assunzione di spesa - Efficacia vincolante nei rapporti tra gli enti.

La parte vittoriosa non è tenuta a riproporre le proprie difese con appello incidentale, ma può semplicemente limitarsi a riprospettarle con comparsa di risposta e negli ulteriori scritti difensivi (1).

La deliberazione con la quale il Comune stabilisce di concorrere, mediante assunzione di parte della spesa, alla realizzazione di un'opera pubblica (nella specie di un ospedale) che, seppure compresa tra quelle poste a carico della Regione, soddisfa altresì ad un proprio specifico interesse, realizza un regolamento d'indole pubblicistica dei rapporti di cooperazione tra gli Enti con efficacia vincolante, ancorchè non sia stata tradotta in un ben definito negozio giuridico (2).

(Omissis). — Nel primo motivo del ricorso il ricorrente Comune sostiene che la Corte di merito non avrebbe potuto riprendere in esame la questione relativa al concorso di colpa, decisa « allo stato » dal Tribunale, senza che l'Amministrazione regionale avesse proposto appello incidentale.

La censura è priva di fondamento.

Essa parte dal presupposto che sul predetto concorso di colpa si sarebbe formato il giudicato per difetto di impugnazione da parte dell'ente interessato. Trattasi però di una prospettiva erronea ove si tenga presente che l'appellante Comune investì con il gravame, davanti al giudice di secondo grado, la statuizione sulla propria responsabilità, negandola integralmente e giustificando, per contrasto, l'opposta difesa degli assessorati, che a loro volta negarono integralmente la propria, riproducendo le precedenti loro considerazioni difensive.

Tornò dunque in discussione l'intera materia del contendere, senza che l'appellante Comune di Corleone avesse eccepito, in 2° grado, come

(1) Giurisprudenza pacifica, cfr. Cass., 7 maggio 1969, n. 1548; 29 aprile 1969, n. 1389; 9 aprile 1969, n. 1139, ecc.

Il principio, come è noto, non si riferisce alla ipotesi di soccombenza sui capi autonomi della sentenza, rispetto ai quali il riesame è possibile solo se sia proposta impugnazione in via incidentale. (Cass., 21 febbraio 1956, n. 488). Cfr. altresì Cass., 14 dicembre 1948, n. 3974 per la quale appunto la parte vittoriosa, ove intenda riproporre domanda di rivalsa nei confronti di un terzo già convenuto in prima istanza, per quanto eventualmente venisse condannato a pagare all'appellante, è tenuto a proporre appello incidentale.

In dottrina, SATTI, *Commentario*, 1966, II, parte seconda, pagg. 120 ss.

(2) Non constano precedenti in termini. La Corte di Cassazione dopo l'esame del problema concernente la imputazione giuridica, nei confronti

avrebbe dovuto, il preteso difetto di appello incidentale da parte della Regione, sicchè la relativa questione risulta proposta per la prima volta in questa sede, pur potendolo ed anzi dovendolo essere in grado di appello.

Peraltro, a conferma dell'infondatezza di questo primo motivo, vale pur sempre la statuizione finale del Tribunale, il quale rigettò la domanda, malgrado l'affermazione nella parte motiva di un concorso di colpa per ritardo della Regione, giustificando l'applicazione del principio secondo il quale la parte vittoriosa non è tenuta a riproporre le proprie difese con appello incidentale, essendo sufficiente la loro semplice prospettazione nella comparsa di risposta e nella ulteriori comparse o memorie difensive (Cass. 13 settembre 1968, n. 2940).

Nel secondo motivo del ricorso si sostiene la violazione e falsa applicazione degli artt. 6 ed 8 della legge regionale 5 luglio 1949, n. 23, modificata con legge regionale 15 luglio 1950, n. 62, nonchè dei principi sulle obbligazioni legali della P.A. e sulla formazione dei contratti della stessa in relazione all'art. 1372 c.c., ed infine insufficiente e contraddittoria motivazione su punti decisivi della controversia.

Il Comune infatti non avrebbe assunto alcuna obbligazione nei confronti delle Amministrazioni regionali, con la propria deliberazione del 17 novembre 1950, la quale costituirebbe soltanto un atto interno, con valore limitato di mero antecedente della complessa fattispecie contrattuale dell'ente pubblico, non suscettibile di assumere il carattere costitutivo di un rapporto di diritto privato.

Il motivo, forse esatto nella sua proiezione privatistica, è però destituito di fondamento se venga riguardato sotto l'aspetto pubblicistico concernente l'esigenza della cooperazione fra enti ai fini della realizzazione di opere pubbliche.

Occorre anzitutto porre in particolare risalto come nella presente controversia, non si discuta della responsabilità del Comune verso i terzi espropriati dei fondi, sui quali insiste la costruzione dell'ospedale.

Tale responsabilità risulta ormai definitivamente ed irretrattabilmente accertata nei giudizi promossi, dai privati proprietari dei terreni a suo tempo occupati dal Comune e mai restituiti a causa della costruzione dell'ospedale.

di terzi, degli effetti della attività compiuta per la realizzazione dell'opera pubblica al cui compimento abbiano concorso più Enti (cfr. Cass., 31 gennaio 1968, n. 313, in questa *Rassegna*, 1968, I, 419; 13 luglio 1968, n. 2496, *ivi*, 1969, I, 45; 6 maggio 1969, n. 1525, *ivi*, 461), con la sentenza che si annota affronta quello concernente il rapporto interno di cooperazione tra gli enti, esaminando e puntualizzando la efficacia per essi vincolante delle deliberazioni adottate nell'ambito del regolamento di indole pubblicistica, realizzato in funzione del compimento dell'opera nel comune pubblico interesse, ancorchè non tradotte in uno specifico negozio giuridico.

Non interessa quindi in causa, se non indirettamente, l'accertamento dei rapporti fra la Regione ed il Comune ai fini di detta responsabilità, ma interessa accertarli esclusivamente ai fini dell'azione di rivalsa esercitata dal Comune, poichè la loro sussistenza o meno, la loro portata ed il loro eventuale atteggiarsi consentono di stabilire se detta azione sia fondata o infondata.

È opportuno osservare, prima di procedere all'indicata indagine, che il carattere di antecedente necessario per la formazione di un vincolo giuridico negoziale attribuito alla delibera 17 novembre 1950, con la quale il Comune decideva di « intervenire » al fine di acquisire il fondo occorrente per la costruzione ospedaliera, non appare determinante per escludere un regolamento d'indole pubblicistica dei rapporti di cooperazione fra due enti pubblici per la costruzione di un'opera pubblica di comune interesse.

In altri termini anche se la predetta delibera ed i successivi atti formali e materiali per la sua esecuzione possono o debbono essere considerati preparatori, e quindi non ancora tradotti in ben definiti negozi giuridici, non per questo il Comune perderebbe la sua qualità (peraltro già consacrata nei giudizi con i privati), di responsabile verso i terzi ed acquisterebbe il diritto di rivalsa di quanto ha dovuto versare a costoro.

Ciò perchè il comportamento dell'Ente ed i corrispondenti suoi atti, quando siano rivolti alla soddisfazione di un interesse pubblico generale ed al tempo stesso specifico dell'ente medesimo, possono essere sufficienti (e nella specie lo sono) non soltanto per renderlo obbligato verso l'esterno, ma per dar luogo ad una obbligazione propria.

È questo un fenomeno comune ad ogni settore del diritto, anche se più spiccatamente rilevabile in quello pubblico, e si verifica quando la condotta volontaria ispirata al soddisfacimento di un bisogno proprio del soggetto a cui tale condotta va attribuita, crea effetti obbligatori non riferibili per delegazione, affidamento, mandato, rappresentanza od altre figure affini a nessun altro soggetto.

Nella specie accadde che il Comune di Corleone, consapevole della grande importanza della costruzione di un ospedale nuovo e della istituzione di un corrispondente ente ospedaliero circoscrizionale nel proprio territorio, volle evitare il pericolo che la Regione, priva di mezzi finanziari, anzichè por mano all'opera, si limitasse ad ampliare gli ospedali esistenti, con risultato manifestamente ridotto e meno rispondente alle moderne esigenze di assistenza sanitaria. Fu indotto perciò a partecipare agli oneri della erigenda costruzione, assicurando a proprie spese il terreno occorrente per la realizzazione dell'opera, la quale rispondeva, pur essendo a carico della Regione, ad uno specifico pubblico preminente interesse delle popolazioni del Comune, nel cui territorio avrebbe dovuto sorgere.

Questo intento, come è pacifico, giustificò e fu posto a base della deliberazione 17 novembre 1950 e di tutti i successivi atti, con i quali il Comune concretamente manifestò la volontà di cooperare attivamente, per la sua parte di spese spontaneamente assunta, alla realizzazione dell'opera pubblica. Non occorre che le generali intese intercorse fra il Comune e l'Assessorato competente della Regione, in base alle quali il primo attuò con atti concreti, la cooperazione necessaria per conseguire il fine della costruzione di un nuovo moderno ospedale sul luogo, si tradussero in un preciso negozio giuridico, disciplinante più o meno minuziosamente i rapporti interni fra i due enti e la loro proiezione verso l'esterno, per ritenere l'insorgenza dell'obbligo da parte del Comune stesso di sopportare l'onere dell'acquisto o della espropriazione del fondo.

Era infatti sufficiente che l'uno o l'altro caso, ai fini della cooperazione e nell'ambito del compito da ciascuno assunto all'uopo, dimostrasse con atti concludenti di volere a proprio carico cooperare, entro certi limiti (che nella specie risultarono circoscritti per l'ente minore all'acquisizione del terreno), alla realizzazione dell'opera e che ciò si verificasse spontaneamente cioè in contemplazione di un proprio rilevante interesse e non già per effetto di un vincolo giuridico legale o convenzionale.

Il riferimento alle leggi regionali ed agli atti successivi con i quali la Regione, sostituendosi al Comune, portò a compimento l'espropriazione dei fondi, appaiono irrilevanti con riferimento alla situazione sopra delineata.

Infatti la Regione non avrebbe realizzato l'opera, sebbene la legge regionale ponga a suo carico l'onere corrispondente, se fosse mancata la cooperazione del Comune, si sarebbe limitata ad ampliare l'ospedale già esistente ed avrebbe atteso tempi finanziariamente più propizi. Non può dunque il Comune invocare a proprio vantaggio la forza cogente di una legge, che non avrebbe avuto applicazione e soprattutto che non ripudia, ma anzi favorisce, la cooperazione fra gli enti ai fini della realizzazione di opere pubbliche di comune generale interesse. Nè maggior pregio può avere il riferimento agli atti finali di espropriazione compiuti dalla Regione, per assolvere il Comune dal suo obbligo, appunto perchè gli stessi furono compiuti, come pone in rilievo la denunziata sentenza, a causa dell'inerzia del Comune stesso nell'assolvere ai propri compiti.

Che, dunque, si voglia qualificare come delegazione o sostituzione o affidamento improprio il rapporto insorto fra i due enti (vedasi al riguardo Cass. n. 313 del 1968) ha relativa importanza, perchè, in ogni caso, il Comune è risultato responsabile verso i terzi per fatto proprio, e per la stessa ragione, essendosi assunto spontaneamente il carico della spese d'acquisto del fondo e avendo agito nel proprio prevalente interesse, pienamente compreso nei suoi fini istituzionali risulta del tutto privo di qualsiasi titolo, sia sotto il profilo pubblicistico che privatistico, per porgere un valido fondamento all'azione di rivalsa. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 15 aprile 1970, n. 1036 - Pres. Pece - Est. Falcone - P. M. Majo (conf.) - Azienda F.S. (Avv. Stato De Francisci) c. Ottanà (Avv. Flesca).

Procedimento civile - Qualificazione della domanda - Limiti - Azioni risarcitoria da illecito e di responsabilità per atti legittimi - Unificazione - Inammissibilità.

(c.c., art. 2043; legge 1865 n. 2359, art. 46; c.p.c., art. 112).

Espropriazione per p. u. - Indennizzo - Valore venale del bene - Valutazione.

(legge 1865 n. 2359, artt. 39 e 50).

L'azione di indennizzo per il nocumento subito da atti legittimi (art. 46 legge 25 giugno 1865, n. 2359) non può unificarsi con quella risarcitoria da illecito (art. 2043 c. civ.) divergendo esse sia per il petittum, limitato nel primo caso al detrimento che dall'opera pubblica sia stato arrecato al patrimonio immobiliare; sia per la causa petendi che, quale fatto giuridico costitutivo dell'azione, si sustanzia per la prima nella liceità della condotta e per la seconda nella illiceità del fatto.

In conseguenza, ove l'azione fatta valere in giudizio sia fondata sulla responsabilità per illecito, non può il giudice, senza esorbitare dai limiti della domanda, pronunziar la condanna del convenuto anche al ristoro del pregiudizio subito dall'attore nei fondi posti in prossimità dell'opera pubblica (1).

Per determinare l'indennità di espropriazione per p.u. occorre far riferimento al valore del fondo nel suo stato di consistenza alla data del relativo decreto costitutivo del trasferimento e pertanto dovrà tenersi conto della eventuale diminuzione di valore verificatasi per vincoli di

(1) La liceità della condotta della P. A. circoscrive l'oggetto dell'indennizzo, ex art. 46 legge sull'espropriazione per p.u., alla parte sacrificata del valore intrinseco, effettivo ed attuale del bene che ha subito il pregiudizio, senza che sia possibile estenderlo al valore soggettivo e potenziale del bene leso, come si verifica invece, sia pure col rispetto del principio di causalità, nel normale risarcimento del danno. (Cfr. Cass., S.U., 28 ottobre 1961, n. 2481 in *Foro it.*, 1962, I, 271).

Circa la impossibilità di unificare l'azione da risarcimento per fatto illecito con quella di cui all'art. 46 della legge 1865 n. 2359 la giurisprudenza è costante, cfr. Cass., 30 dicembre 1965, n. 2482; 29 aprile 1964, n. 1039; 12 ottobre 1959, n. 2762, in cui si precisa che, diversificando le due azioni nei presupposti, non è possibile la loro unificazione, pur essendo astrattamente ammissibile un concorso in senso alternativo.

inedificabilità imposti con legge in epoca antecedente, quantunque posteriore alla preventiva occupazione del fondo medesimo da parte dell'espropriante (2).

(*Omissis*). — Con il primo motivo, denunciando la violazione e falsa applicazione dell'art. 112 cod. proc. civ., in relazione all'art. 46 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, l'amministrazione delle Ferrovie dello Stato sostiene che i giudici di merito hanno pronunciato *extra petita* nell'attribuire alla Ottanà — la quale aveva proposto soltanto la domanda di risarcimento dei danni derivatili dall'occupazione ultrabiennale del fondo su cui era stata realizzata l'opera pubblica — una somma non richiesta, per un titolo non dedotto, e cioè una indennità per il danno consistente nella inedificabilità del fondo medesimo in conseguenza della avvenuta costruzione del raccordo dell'autostrada Salerno-Reggio Calabria.

La censura, circoscritta al vizio di *extra petizione*, per essere stato accordato, con una pronuncia eccedente i limiti della pretesa, non tocca la questione — oggetto del secondo motivo — se il diritto all'indennità di cui alla citata norma dell'art. 46 della legge sulle espropriazioni per pubblico interesse non spettasse — in ipotesi — alla Ottanà nei confronti dell'ANAS, quale costruttrice dell'opera pubblica da cui era derivato il suddetto danno al fondo poi espropriato dalle Ferrovie dello Stato, anziché nei confronti di queste ultime.

La censura stessa è fondata.

Ed invero, dal riesame degli atti del processo, consentito a questa Corte per l'accertamento dell'attività compiuta dalla parte quando in relazione alla stessa sia denunciato un errore in procedendo del giudice, non risulta che sia stata proposta la domanda poi accolta dai giudici di merito con la statuizione censurata.

La Ottanà, con la citazione 12 marzo 1965, in seguito all'occupazione temporanea e d'urgenza di due porzioni dell'aranceto di sua proprietà disposta dal Prefetto di Reggio Calabria (in data 6 dicembre 1960 e 6 giugno 1961) e non seguita nel biennio dal decreto di espropriazione, ha chiesto il risarcimento dei danni subiti indicandoli analiticamente: nel valore del suolo espropriato, corrispondente al prezzo che lo stesso avrebbe avuto in una libera contrattazione di vendita; nella distruzione delle colture in atto al momento dell'occupazione; nella mancata perce-

(2) In senso conforme Cass., 16 maggio 1967, n. 1019, in *Foro it.*, 1968, I, 517. Cfr. altresì Cass., 26 luglio 1967, n. 1970, in *Giust. civ.*, 1967, I, 1767; T. Napoli, 8 novembre 1967, in *Riv. giur. edilizia*, 1968, I, 81.

zione dei frutti a decorrere dallo stesso momento. E, nel prospettare tali profili di danno, non ha fatto nemmeno riferimento all'occupazione definitiva, nel frattempo intervenuta (maggio 1962), di altra parte dello stesso fondo da parte dell'ANAS per la costruzione del raccordo della autostrada Salerno-Reggio Calabria, occupazione dalla quale conseguiva, per effetto dell'art. 9 della legge n. 729 del 1961, l'inedificabilità lungo detto tracciato di una zona della profondità di 25 metri nella quale ricadevano le porzioni già occupate dalle Ferrovie dello Stato.

Nè una domanda, come quella accolta dalla Corte di merito poteva ritenersi implicitamente compresa nell'ambito della formulazione, per quanto ampia, di una pretesa rivolta a conseguire sotto i suoi diversi aspetti, il solo risarcimento per i danni dipendenti dal comportamento illecito delle Ferrovie dello Stato.

La pretesa rivolta ad ottenere il ristoro del pregiudizio di ordine materiale e giuridico subito dai fondi posti in prossimità dell'opera pubblica, di cui sia causa il fatto della costruzione di questa ultima non può, infatti, essere unificata con la domanda di risarcimento dei danni, da cui differisce per *petitum* e per causa *petendi*.

Le due azioni, di responsabilità da illecito (art. 2043 c.c.) e di responsabilità da atto legittimo (art. 46 l. 25 giugno 1865, n. 2359) si diversificano, infatti, sia per il *petitum* che nella prima si estende a tutto il pregiudizio derivato all'altrui sfera giuridico-patrimoniale e non soltanto al detrimento arrecato dall'esecuzione dell'opera pubblica al patrimonio immobiliare, sia per la *causa petendi* e cioè per il fatto giuridico costitutivo dell'azione, che va ravvisato, nel primo caso, nell'illiceità del fatto e, nel secondo caso, invece, nella liceità della condotta della pubblica amministrazione. (Cass. 30 dicembre 1965, n. 2482; Cass. 29 aprile 1964, n. 1030).

Nessun mutamento del *thema decidendi* si è poi verificato quando, dopo la pronuncia del decreto di espropriazione da parte del Prefetto di Reggio Calabria (12 febbraio 1966) la Ottanà ha preferito proporre opposizione alla stima dell'indennità con citazione del 6 aprile 1966, anzichè insistere, come sarebbe stato sufficiente per raggiungere lo stesso risultato pratico, sulla domanda giudiziale da lei proposta. Quando, infatti, il decreto di espropriazione interviene dopo che l'occupazione sia divenuta illegittima, mentre è già in corso il giudizio promosso dal proprietario per ottenere il risarcimento del danno subito in conseguenza della perdita dell'immobile illegittimamente occupato ed utilizzato dalla pubblica amministrazione, non è necessaria, ove il proprietario insista sulla domanda giudiziale già da lui proposta, la opposizione alla stima prevista dall'art. 52 della legge n. 2359 del 1865, in quanto che, in tal caso, come il diritto di proprietà si converte in diritto alla indennità, così l'originaria

azione di risarcimento del danno si converte in quella di opposizione alla stima in virtù della quale è stata determinata l'indennità di espropriazione (Cass. 30 dicembre 1968, n. 4086).

La Ottanà ha continuato a chiedere, sia pure quale giusta indennità per l'espropriazione ormai intervenuta, la stessa somma che chiedeva a titolo di danni per la definitiva perdita della disponibilità dell'immobile sul quale era stata costruita l'opera pubblica, più le altre somme domandate per i danni subiti durante l'occupazione legittima e quella illegittima nell'identico ammontare e per gli stessi titoli già dedotti; è da escludere, pertanto, che dalla attrice sia stata introdotta in questa fase un nuovo *petitum* fondato su una diversa *causa petendi*.

Del resto, l'*iter* processuale della controversia consente, a conferma della conclusione raggiunta, l'ulteriore rilievo che la Ottanà aveva proposto la domanda di indennizzo per l'imposizione della *servitus inaedificandi* sul suolo occupato e poi espropriato dalle Ferrovie, nel separato giudizio riunito a quello di cui si discute, iniziato contro l'ANAS quale costruttrice dell'opera (raccordo autostradale) dalla quale l'imposizione della servitù anzidetta derivava.

Riconosciuto, con l'accoglimento del primo motivo di ricorso, che una pretesa di indennizzo a norma dell'art. 46 della legge n. 2359 del 1865 non era stata mai avanzata dalla Ottanà nei confronti delle Ferrovie dello Stato, deve essere dichiarato assorbito il secondo motivo con il quale si sostiene sotto il profilo della violazione e falsa applicazione dell'art. 46 citato, e dell'art. 100 cod. proc. civ. che l'anzidetta indennità poteva, in ipotesi, far carico soltanto all'ANAS, proprietaria dell'opera pubblica la cui costruzione aveva determinato la concreta imposizione della servitù di inedificabilità del suolo prevista dalla legge n. 729 del 1961.

Con il ricorso incidentale, condizionato al mancato rigetto del ricorso principale, la Ottanà sostiene che ove sia riconosciuto che l'indennità a norma dell'art. 46 non era stata autonomamente domandata (in accoglimento del primo motivo) o era stata erroneamente richiesta ad un soggetto diverso da quello tenuto a corrisponderla (in accoglimento del secondo motivo), la sentenza impugnata deve essere cassata per non avere tenuto conto, nella liquidazione della indennità di espropriazione a carico delle Ferrovie, della natura edificatoria del suolo di cui si discute, al momento dell'occupazione.

La diminuzione di valore del suolo espropriato per il sopravvenuto vincolo di inedificabilità rappresentanza infatti — ad avviso della ricorrente — una conseguenza diretta della espropriazione, poichè essa proprietaria si era trovata nell'impossibilità di realizzare il valore edilizio

pacificamente riconosciuto al suolo al momento dell'occupazione, proprio per effetto della perduta disponibilità di esso.

La censura è infondata.

Secondo la giurisprudenza costante di questa Corte, dovendo l'indennità di espropriazione essere commisurata al giusto prezzo che l'immobile avrebbe avuto in una libera contrattazione di compravendita, la valutazione del bene espropriato va fatta in relazione allo stato di consistenza in cui esso si trova alla data del decreto di espropriazione il quale ha effetto costitutivo del trasferimento (Cass. 21 ottobre 1965, n. 2175; Cass. 19 giugno 1968, n. 2031).

Esattamente, pertanto, i giudici di merito, nel fissare l'indennità di espropriazione a seguito dell'opposizione alla stima, hanno tenuto conto del fatto che al momento della pronuncia del decreto prefettizio, il suolo in discussione aveva ormai perduto la sua attitudine edificatoria sicchè doveva essere valutato come agrario.

La circostanza, poi, che la Ottanà per effetto della *servitus inaedificandi*, imposta per legge a carico del fondo in seguito alla costruzione del raccordo autostradale avvenuta durante il periodo di occupazione provvisoria del bene da parte delle Ferrovie, era stata privata di concrete possibilità di sfruttare il suolo stesso come edificatorio, poteva, in ipotesi, prospettarsi come rilevante nell'ambito della situazione creata dall'occupazione e dei diritti che ne scaturivano. Ma al riguardo ogni questione — del resto nemmeno adombrata nelle difese dell'appellata — era rimasta preclusa.

Il Tribunale, come è stato esposto nello svolgimento del processo, dopo avere dato atto che nessuna pretesa era stata formulata a titolo di indennità per l'occupazione provvisoria biennale, perchè era stata accettata la somma di lire 152.617, liquidata per l'anzidetto titolo dal Prefetto e già depositata presso la Cassa Depositi e Prestiti, ha ritenuto di potere accogliere integralmente la domanda di risarcimento dei danni che la Ottanà assumeva di avere sofferto, sia durante tale periodo di occupazione legittima che per quello successivo di occupazione illegittima fino all'espropriazione, nella misura corrispondente al valore dei frutti non percetti. Ha, infatti, liquidato a titolo di danni per il periodo decorrente dall'occupazione del fondo fino alla pronuncia del decreto di espropriazione la somma di lire 180.000 annue, corrispondente al valore dei frutti (lire 300.000 annue) separato dalle spese di produzione (40 %), accogliendo integralmente la domanda della Ottanà.

Questa statuizione, impugnata dalle Ferrovie soltanto sotto il profilo della compiuta liquidazione dei danni per il periodo di occupazione legittima ed illegittima in misura diversa e maggiore di quella corrispondente all'ammontare degli interessi legali sull'indennità di espropria-

zione, non sono state censurate dalla Ottanà, la quale avendo sentito accogliere integralmente la sua domanda, si è limitata a chiedere, con il rigetto dell'appello, la conferma della decisione dei primi giudici.

Pertanto la Corte di merito dopo avere correttamente provveduto sul capo relativo alla determinazione dell'indennità di espropriazione, in base al principio che tale operazione va computata alla stregua del valore del fondo al momento della pronuncia del decreto, non poteva che dare atto dell'avvenuta accettazione dell'indennità per il biennio di occupazione legittima e limitare la sua pronuncia sui danni per il periodo di occupazione (legittima ed illegittima) del fondo nei limiti della questione ad essa devoluta. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 20 aprile 1970, n. 1130 - Pres. Favara - Est. Novelli - P. M. De Marco (conf.) - Amministrazione delle Ferrovie dello Stato (avv. Stato De Francisci) c. Mollica (avv. Scarcella).

Espropriazione per p. u. - Espropriazioni ferroviarie - Territori colpiti dal terremoto - Indennità di esproprio - Determinazione - Legge applicabile.

(legge 15 gennaio 1885, n. 2892, art. 13; legge 7 luglio 1907, n. 429, art. 77; t.c.u. 19 agosto 1917, n. 1399, art. 161).

La indennità per le espropriazioni ferroviarie, ove i beni siano compresi nelle zone colpite dal terremoto calabro-siculo, non va determinata in base ai criteri stabiliti dalla legge sul risanamento di Napoli 15 gennaio 1885, n. 2892 richiamata dall'art. 77 della legge 7 luglio 1907, n. 429, sull'ordinamento dell'esercizio ferroviario, sibbene secondo le norme dettate dalla legge fondamentale sulla espropriazione del 1865, n. 2359, cui rinvia il t.u. 19 agosto 1917, n. 1399, art. 161, sui Comuni terremotati.

(*Omissis*). — L'Amministrazione delle Ferrovie dello Stato con l'unico motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 161 t.u. 19 agosto 1917, n. 1399, in relazione all'art. 77 legge 7 luglio 1907, n. 429, con riferimento all'art. 13 legge 15 gennaio 1885, n. 2892, sul risanamento della Città di Napoli e art. 360 n. 3 c.p.c.

La questione esaminata dalla Corte di Cassazione concerne non tanto il fenomeno della successione di leggi nel tempo, quanto involge il problema relativo alla determinazione della nozione di legge generale, speciale ed eccezionale.

La sentenza ha posto in rilievo come non possa attribuirsi valore assoluto alle predette classificazioni, la cui portata non è del tutto immune

La questione sottoposta all'esame di questa Corte verte sull'applicabilità dell'art. 161 t.u. n. 1399 del 1917 che contiene disposizioni relative al criterio di determinazione dell'indennità nei procedimenti espropriativi da eseguirsi nelle zone terremotate calabro-siciliane, qualora tali procedimenti riguardino costruzioni ferroviarie per le quali provvede, con efficacia generale l'art. 77 della legge 7 luglio 1907, n. 429. E poichè la legge del 1917 sancisce l'applicabilità della legge generale sull'espropriazione del 1865 e la legge del 1907 quella del 1885, n. 2892 sul risanamento della città di Napoli, occorre stabilire quale dei due criteri di determinazione dell'indennità di espropriazione previsti nelle leggi richiamate deve essere adottato nell'ipotesi di espropriazioni da eseguirsi nei Comuni compresi nella tabella allegata al t.u. del 1917 tra i quali è il Comune che interessa la presente causa.

Questa Corte, con decisioni 17 marzo 1925, n. 730 e 27 luglio 1937, n. 3297, ritenne che l'art. 161 del t.u. del 1917 non avesse sostituito l'art. 77 della legge 1907 per dette zone. Senonchè, successivamente con sentenza 18 aprile 1962, n. 753, pronunciando su analoga questione relativa alle costruzioni di edifici scolastici negli stessi territori, ha ritenuto per contro che la speciale regolamentazione, d'ordine generale, di tale materia, comprendente, tra l'altro, la determinazione dei criteri di calcolo dell'indennità di esproprio con riferimento alla legge del 1885, dovesse applicare soltanto alle costruzioni scolastiche successive alla legge del 1928 che aveva regolato *ex novo* la materia, mentre per le costruzioni precedenti doveva necessariamente applicarsi la più favorevole legge del 1865 prevista nel t.u. del 1917. Questa sentenza, benchè si sia occupata solo incidentalmente della questione, ha espresso, in sostanza, un mutamento di indirizzo in ordine all'applicabilità delle leggi speciali antecedenti al testo unico del 1917 che questo Collegio condivide per le ragioni che seguono.

È pacifico che in tema di successioni di leggi, la non applicabilità della legge anteriore per avvenuta abrogazione da parte della legge successiva, qualora manchi una dichiarazione espressa dal legislatore, più che ubbidire ad una classificazione corrispondente a categorie di leggi — per la quale resterebbe ancora da stabilire quale sia la generale e quale la speciale tra una legge che si riferisce ad una determinata materia con efficacia per tutto il territorio ed una legge che si riferisce a tutte le materie ma applicabile in una parte del territorio — deve aver riguardo all'intenzione del legislatore al fine di riscontrare o meno le

da incertezze, ma occorra acclarare in concreto la *voluntas legis* sulla base dei più generali strumenti interpretativi.

Le sentenze in senso contrario, della Corte di Cassazione, menzionate in motivazione, dell'11 marzo 1925, n. 730 e del 27 luglio 1931, n. 3297 si leggono rispettivamente in *Giur. it.*, 1925, I, 705 e *Foro it.*, 1932, I, 107.

otesi di abrogazione previste dall'art. 15 delle preleggi e cioè compatibilità tra le nuove disposizioni e le precedenti e la esistenza, nuova legge, di una regolamentazione generale della materia già dalla legge anteriore.

La necessità comporta, ovviamente, che verificatosi il contrasto, si vada all'interpretazione delle leggi (art. 12) e in particolare di quella nuova, la quale, proprio per essere successiva e per l'efficacia retroattiva propria (art. 11), deve contenere nelle sue disposizioni, la volontà del legislatore di sostituire la precedente regolamentazione disposta sulla materia in modo diverso e incompatibile con quello prece-

dentemente la volontà è già desumibile dalla sola interpretazione letterale dell'art. 161 avuto riguardo al significato proprio delle parole secondo l'accezione di esse, in quanto la norma dispone che « le indennità per espropriazioni nei Comuni compresi... eseguita dallo Stato e dalle Amministrazioni comunali e provinciali per qualsiasi scopo... sono determinate applicando le disposizioni della legge 25 giugno 1865, n. 2359 ». Bene l'espressione « per qualsiasi scopo » impedisce di operare diversamente, nell'ambito dei procedimenti espropriativi, quali, le espropriazioni per opere ferroviarie rispetto alle altre, come sostiene la ricorrenza amministrativa, senza incorrere in una interpretazione di contenzioso con lo stesso contenuto letterale della legge.

Inoltre, oltre l'applicazione, in via generale, dei criteri di liquidazione stabiliti dalla legge del 1865 per le zone terremotate, resta confermata dall'interpretazione logica qualora si consideri in particolare: a) la legge del 1865 stabilisce il pagamento dell'indennità secondo il valore venale del bene espropriato e cioè fissa il criterio di calcolo più favorevole in caso di espropriazione per pubblica utilità. La norma può soltanto aver esteso tale più favorevole criterio a regolamentazioni meno favorevoli, tra le quali le espropriazioni ferroviarie; b) il criterio previsto dalla legge del 1865 costituendo il criterio di liquidazione delle indennità di esproprio, si pone come unica alternativa ai criteri previsti dalle leggi speciali, non potendosi ravvivere ipotesi di applicazione della norma in discussione. In conseguenza, se l'espressione « per qualsiasi scopo » volesse non riferirsi ai criteri previsti dalle leggi speciali, dovrebbe concludersi che l'intera disposizione contenuta nell'art. 161 sia priva di campo di applicazione, come si è detto, che due possibilità possono verificarsi in tema di esproprio: l'applicazione della norma prevista nella legge del 1865 oppure delle norme contenute in altre leggi e in particolare nella legge del 1885 in più occasioni richiamata; c) la natura di norma di esproprio, da attribuire all'art. 161, così come a molte altre del t.u. n. 17, non può essere negata avuto riguardo alla finalità dei decreti di cui in detto testo unico. Essa è stata quella di favorire la ricostru-

o per rag-
o privata

ine delle
accedervi,
alla osser-
diritto a
soggiace

anno pro-

bre 1934,
e la pre-
dell'inci-
alla do-
mento del
risposta

Il giudice
to chiuso,
dicabilità
costituito

rilevarsi
a logico-
gione di
bile era

nando la
biennale,

tuizione
ciapiede

ù breve
la il bi-

si movi-
un altro,
nte spe-
bblica o
i veicoli

bre 1961,

della stazione ferroviaria), qualificabile, a suo avviso, e ai fini di che trattasi, come « area di uso pubblico adibita al traffico, anche se non illimitato, di pedoni e veicoli di ogni specie », e della natura di veicolo, attribuibile al mezzo (carrello elettrico) su di essa in movimento, non ha bene identificato l'esatta portata della norma (art. 2947 comma 2°) che stabilisce la prescrizione breve di due anni per il risarcimento del danno prodotto dalla circolazione dei veicoli.

L'art. 2947 c. civ., nello stabilire la prescrizione biennale per il danno cagionato dal veicolo, pone come presupposto che l'azione causale compiuta dall'agente sia stata quella della circolazione, assunto codesto termine non nel significato empirico di un qualunque spostamento del veicolo in uno spazio qualsiasi, bensì in un significato tecnico, che gli è caratteristicamente proprio nel particolare campo della disciplina della circolazione stradale, là dove cioè i due termini di « circolazione » e di « strada » reciprocamente si condizionano nei loro significati, nel senso cioè che la « circolazione », intesa come attività di spostamento da un luogo ad un altro, la quale viene presa in considerazione dalle norme di polizia predisposte per la pubblica incolumità, è quella dei pedoni, degli animali e dei veicoli che si svolge sulle strade, e « strada » è l'area aperta, come mezzo di collegamento da un luogo ad un altro, alla circolazione dei pedoni, degli animali e dei veicoli.

È pur tuttavia da osservare che il termine in questione, derivato dall'art. 120 dell'abrogato codice della strada, ed inserito nella normativa di diritto privato del nuovo codice, si affranca, nelle più ampie significazioni di cui in questo è suscettibile, dal limite che lo definiva nella sua particolare sede di provenienza, costituito cioè dal presupposto che l'area destinata a strada fosse di uso pubblico.

Ma è pur indiscutibile, che dovendo la espressione conservare nella diversa sede del codice civile il significato tecnico che gli è proprio, in mancanza di elementi che altro gliene assegnino, l'allargamento normativo di cui è suscettibile, si da ricomprendere anche la circolazione del veicolo su strade private, quando questa venga in considerazione come

La Cassazione Penale, 30 gennaio 1963, ric. Chiodo, in *Giust. pen.*, 1964, II, 36, a sua volta ha precisato:

a) che le norme sulla circolazione stradale contenute nel r.d. 8 dicembre 1933, n. 1740 e t.u. 15 giugno 1959, n. 393, si applicano alle strade soggette a pubblico transito ed agli spazi di suolo aperti alla pubblica circolazione, ancorchè non rientrino nella nozione di strada o di sua pertinenza;

b) che l'elemento che contraddistingue tutti gli spazi sopra indicati e ne determina l'assoggettamento alla disciplina della circolazione stradale è l'uso pubblico per esigenze di circolazione;

c) che tale uso può anche essere limitato ed assoggettato ad una particolare disciplina, ma sempre in conformità all'interesse pubblico della circolazione, che il bene è destinato a soddisfare.

fatto illecito che ha cagionato danno, ai fini dal risarcimento, non può estendersi dall'ambito che obiettivamente nella sostanza le definisce cioè sempre movimento del veicolo su area destinata alla circolazione.

Occorre, in definitiva, perchè la norma dell'art. 2947 sulla prescrizione dei due anni svolga la sua efficienza, che sempre vi sia stata come causa del danno la circolazione del veicolo, la quale si sia svolta su una strada, su un'area cioè, pubblica o privata, ad essa destinata.

Le predette qualificazioni non trovano elementi di fatto ai quali essere congruamente riferite, quando si tratti, come nella specie, di danni cagionati da carrelli in movimento sui marciapiedi e sulle banchine delle stazioni (ferroviarie, vale a dire su spazi che normalmente sono destinati all'uso dei viaggiatori, i quali a piedi li attraversano, all'inizio del viaggio, per accedere ai convogli, o al termine di esso, per uscire dalla stazione, nonchè a coloro che vi camminano per recarsi ai vari uffici e locali in essa siti. Manca in tal caso quel particolare ambiente, di cui dianzi si è parlato, costituito dalla «strada», quale area «normalmente» destinata alla circolazione di persone, animali e veicoli, sul piano della quale sia in effetti possibile svolgere un'attività di collegamento di un luogo con un altro, nell'osservanza delle specifiche regole di comportamento all'uopo predisposte per l'attuazione di un ordinato transito e per la tutela della incolumità delle persone (nella specie di noli confusamente in movimento sui marciapiedi e sulla banchina delle stazioni ferroviarie).

Ricorrono quindi caratteristiche differenziali che impediscono di assimilare il movimento dei carrelli elettrici sui marciapiedi e sulle banchine delle stazioni ferroviarie ad una circolazione di veicoli, come tecnicamente intesa dall'art. 2947 c. civ., quando per i danni da essa cagionati stabilisce la minore prescrizione biennale, mentre la circostanza di essere il movimento dei carrelli svincolato dall'osservanza, altresì ostacolata dalla condizione dei luoghi, delle regole che disciplinano la circolazione stradale, imprime al fatto dannoso una più incisiva nota di illiceità, la cui presenza anche giustifica una più lunga durata per la estinzione del diritto al risarcimento del danno, vale a dire quella della ordinaria prescrizione di cinque anni prevista dallo stesso art. 2947 per i fatti illeciti in genere.

Pertanto, merita accoglimento il secondo motivo del ricorso, cassandosi la impugnata decisione che indebitamente ha esteso la prescrizione breve di due anni a una fattispecie di danno diversa dai casi considerati nella relativa norma (di carattere eccezionale), la quale è soltanto dettata per i danni cagionati dalla circolazione dei veicoli, e non può comprendere un qualunque movimento di veicoli in uno spazio qualsiasi, che non sia normalmente adibita, per sue caratteristiche fisiche e per sua peculiare destinazione, alla circolazione dei veicoli. — (*Omissis*).

TRIBUNALE DI NAPOLI, Sez. I, 27 giugno 1970 - Pres. Cortesani - Est. Scotti - Lo Sapio (avv. Testa) c. A.N.A.S. (avv. Stato Marzano).

Procedimento civile - Nomina del consulente tecnico - Ammissibilità - Limiti.

(Cod. proc. civ., artt. 61-64 e 191-198; disp. att. cod. proc. civ., artt. 13-24 e 89-92).

Espropriazione per pubblica utilità - Azioni di risarcimento danni da occupazione illegittima e opposizioni a stima ai sensi dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865, n. 2359 - Onere probatorio della parte istante - Contenuto e mezzi di osservanza - Eventuale attività suppletiva ex officio.

(Cod. civ., art. 2043; legge 25 giugno 1865, n. 2359, art. 51; cod. civ., art. 2697; cod. proc. civ., art. 15, primo e secondo comma, 118 e 213).

Espropriazione per pubblica utilità - Azioni di risarcimento danni da occupazione illegittima e opposizioni a stima ai sensi dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865, n. 2359 - Valore venale dell'immobile occupato o espropriato - Criterio di determinazione - Carattere sussidiario dell'ausilio del consulente tecnico e condizioni di ammissibilità della nomina.

(Cod. civ., art. 2043; legge 25 giugno 1865, n. 2359, art. 39; r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 30; cod. civ., art. 2967; cod. proc. civ., art. 61, primo comma).

La consulenza tecnica non è una prova né un mezzo di prova e non può essere disposta allo scopo di acquisire agli atti il materiale probatorio che le parti in causa, secondo le rispettive posizioni processuali, hanno l'onere di fornire (1).

Per l'ammissibilità della nomina del consulente tecnico è necessario che la controversia presenti oggettivamente degli aspetti tecnici e che

(1-4) Sulla inammissibilità della c. d. consulenza tecnica nelle cause di risarcimento danni da occupazione illegittima o promosse per la determinazione giudiziale della indennità di espropriazione.

La decisione in rassegna affronta per la prima volta *ex professo*, con lodevole e coraggiosa iniziativa, le questioni che in concreto si pongono in ordine alla concorrenza dei poteri del giudice con l'onere probatorio a carico delle parti in causa ed ai limiti e alle condizioni di ammissibilità della nomina del consulente tecnico, pervenendo con attenta ed analitica disamina a conclusioni in significativo contrasto con la prassi denunziata dalla difesa della convenuta amministrazione, quella, cioè, secondo cui la decisione delle cause di risarcimento danni da occupazione illegittima o promosse ai sensi dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865, n. 2359 viene ad essere sostanzialmente condizionata alle valutazioni del consulente tec-

per la comprensione e valutazione di tali aspetti tecnici non basti quanto già acquisito al processo nè basti il ricorso alle regole di comune esperienza o ad altri mezzi istruttori disposti di ufficio: condizioni di ammissibilità che comportano una valutazione correlata alla responsabile esigenza, per il giudice, di sentirsi assolutamente in grado di padroneggiare gli aspetti tecnici della vicenda giudiziaria in base alle sue conoscenze ed alle regole di comune esperienza (2).

nico, che a tanto differenti risultati conducono quanto divergenti possono risultare le vedute soggettive di ciascun consulente.

Anche per il difetto di precedenti giurisprudenziali, la pregevole decisione in rassegna assume rilevanza e portata invero non indifferenti, tanto più che alle questioni esaminate anche la dottrina non risulta sensibile, forse perchè la generale assuefazione al denunciato sistema istruttorio non consente di avvertirne il carattere patologico e di rilevare quella incompatibilità con i principi che una meditata ed obiettiva valutazione rende invece subito evidente.

Nel merito, le affermazioni di principio contenute nella decisione vanno condivise, risultando rigorosamente conformi alle commentate disposizioni di legge, e tali, invero, da evidenziare che il problema, ove sia avvertito e responsabilmente affrontato, non altra soluzione consente se non quella prospettata dal tribunale di Napoli.

Alla decisione in esame può solo addebitarsi, tutt'al più, un benevolo ottimismo nella valutazione secondo cui cognizioni tecniche possano veramente consentire un efficace e non arbitrario ausilio del consulente in alcune delle ipotesi segnalate nell'ultima parte della motivazione (quelle, cioè, per le quali potrebbe ravvisarsi la « necessità » di nominare il consulente tecnico), apparendo di non agevole individuazione, in particolare, il contenuto tecnico delle cognizioni che dovrebbero rendere possibile « vivificare ed aggiornare, in base a criteri generali di economia di zona, dati comparativi piuttosto vecchi » o « ricercare in un mercato instabile una costante di incremento o di decremento attraverso la media ponderata di elementi comparativi dissimili ».

Così come rimane da spiegare quali cognizioni « tecniche » consentirebbero al consulente di valutare, e dimostrare, la incidenza dei « fattori anomali » che assumono rilievo nell'ultimo esempio ipotizzato nella motivazione della sentenza, e quale criterio « scientifico » possa veramente consentire di determinare, senza possibilità di alternative e secondo risultato suscettibile di verifica, il saggio di capitalizzazione da adottare in valutazione eseguita con il metodo di stima analitica.

Quanto alla tesi prospettata dalla difesa della convenuta amministrazione e sostanzialmente condivisa dal tribunale di Napoli, si ritiene utile — non senza segnalare la evidente irrilevanza in contrario di norme quali quelle contenute nell'art. 32 e seguenti della legge 25 giugno 1865, n. 2359 o nell'art. 568, ultima parte, del codice di procedura civile, e con riserva di esaminare altri aspetti patologici del sistema (quali quelli relativi alla costante quanto erronea applicazione dell'art. 40 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, o alla erroneità di una autonoma liquidazione dei frutti pendenti quando già si attribuisca, in ragione al mancato reddito, l'indennità di occupazione) — riportare qui di seguito parte della comparsa conclusiva depositata per la convenuta amministrazione: memoria difen-

Nelle cause di risarcimento danni da occupazione illegittima incombe all'attore di provare i fatti materiali posti a base della domanda (quando siano ex adverso contestati) ed il danno che assume di aver subito, così come nelle cause di opposizione a stima deve l'opponente dimostrare quanto valeva il bene espropriato e quale sia perciò la giusta indennità di espropriazione: prove da fornire con testimonianze, elementi compara-

siva che appare opportuno riprodurre, per la rilevanza di principio della questione, anche nella breve premessa sulla necessità di documentare la legittimazione attiva *ad causam*, e i cui spunti polemici vanno giustificati in ragione della novità delle questioni trattate e della comprensibile resistenza offerta dalla consolidata prassi contraria.

(*Omissis*. — Secondo quanto più volte osservato nel corso del giudizio (e senza che a tale segnalazione abbiano le controparti dato concreto seguito) deve preliminarmente accertarsi la ricorrenza del condizionante presupposto della legittimazione *ad causam* degli attori: indagine che non sembra possa peraltro risolversi in senso positivo, considerato che nè le risultanze della procedura di espropriazione (promossa, come per legge, sulla base delle sole risultanze catastali, prive di efficacia probatoria in ordine alla effettiva appartenenza degli immobili) nè i documenti *ex adverso* prodotti costituiscono elementi sufficienti a documentare la legittimazione degli istanti, così come non lo sarebbero, come è noto, per riscuotere la indennità di espropriazione depositata presso la Cassa depositi e prestiti o per garantire ad un eventuale acquirente la libertà e disponibilità degli immobili.

Nè può dall'indicato accertamento prescindere per il fatto che il Tribunale, ove ritenesse di dover liquidare una maggiore indennità, dovrebbe comunque limitarsi a disporre il deposito della differenza presso la Cassa depositi e prestiti (e non invece condannare l'Amministrazione al pagamento), in quanto nelle cause di opposizione alla stima la questione di legittimazione assume rilievo anche e soprattutto sotto il profilo dell'interesse ad agire, la cui ricorrenza va ugualmente verificata (anche) di ufficio, e nella carenza del quale si risolve, evidentemente, un eventuale difetto di legittimazione *ad causam*: rilievo la cui validità va a maggior ragione riconosciuta quando si consideri che una sentenza emessa su istanza di soggetto non legittimato (e quindi carente di interesse) risulterebbe in realtà *inutiliter data* (tanto più che l'effettivo avente diritto non potrebbe ovviamente avvalersene) e tuttavia obbligherebbe ugualmente l'Amministrazione a provvedere alla disposta integrazione (senza concreta possibilità di ottenere poi lo svincolo del deposito), lasciandola per di più esposta alla condanna alle spese di un giudizio che solo *a posteriori*, e quando non sarebbe comunque possibile ottenere la restituzione delle somme versate a titolo di spese giudiziali, risulterebbe (attraverso la impossibilità di fornire i documenti richiesti per lo svincolo della indennità) promosso da soggetto diverso dall'effettivo avente diritto.

I. - Preliminarmente all'esame di merito al quale il Tribunale, nonostante la denunciata insufficienza di prova sulla legittimazione attiva, ritenesse di poter procedere, andrebbe disposta, ad avviso della difesa della comparente, la revoca dell'ordinanza del 10 settembre 1967, relativa alla nomina del consulente tecnico.

tivi circa il valore degli immobili della zona (contratti di compravendita, accertamenti di valore, concordati fiscali, certificazioni di uffici competenti, ecc.), dati sintomatici della produttività generica dei fondi della zona, mezzi rivelatori della produttività specifica, e via dicendo, mentre ben può il giudice, una volta evidenziatasi un'eventuale difficoltà, per l'attore, di fornire determinati elementi probatori, disporre mezzi di

La difesa della comparente ritiene infatti, secondo una tesi già altre volte prospettata, che la valutazione, ai fini in esame, di un immobile non costituisca materia di consulenza tecnica e, in subordine, che del ricorso all'opera di un consulente tecnico (che comporta notevole dispendio di attività e aggravio di spese) non possa comunque ravvisarsi la condizionante « necessità » (art. 61, primo comma, c.p.c.) quando ad iniziativa delle stesse parti in causa (ed in particolare di quella cui incombe l'onere della prova) sia possibile acquisire agli atti del processo quegli stessi documentati elementi di valutazione ai quali il consulente di ufficio (tenuto a documentare, per il necessario controllo delle parti e del giudice, le proprie conclusioni) dovrebbe comunque far riferimento: tesi rimasta finora priva di efficace confutazione e che gli stessi istruttori oramai convinti della sua fondatezza esitano tuttavia ad applicare in concreto senza un preventivo orientamento del Tribunale in sede collegiale.

II. - Nella specie in esame, invero, così come in tutte le numerose analoghe controversie, occorre preliminarmente accertare se potessero ravvisarsi sussistenti i presupposti di ammissibilità del ricorso all'opera del consulente tecnico, ed è questa appunto la questione che si pone, nel meditato proposito di provocare una pronuncia del Tribunale sulla concorrenza dei poteri istruttori del giudice con l'onere probatorio a carico della parte, sui limiti e sulle condizioni di ammissibilità della c.d. consulenza tecnica, sulle finalità che il ricorso all'opera del tecnico è predisposto a conseguire, e sul concreto contenuto della relazione prevista dall'art. 195 del codice di procedura civile.

Nè può dubitarsi della rilevanza della questione, e della conseguente necessità di una approfondita valutazione, ove si consideri che le pandette della sezione sono piene di cause promosse per risarcimento danni da occupazione ultrabiennale o per opposizione ai sensi dell'art. 51 della legge 25 giugno 1865, n. 2359: cause che si risolvono, ed è notorio, sempre e solamente in danno delle convenute Amministrazioni, a carico delle quali, in ragione della ravvisata « soccombenza », sono poste le spese giudiziali, in importo che la immane « consulenza tecnica », disposta senza che ne ricorra il condizionante presupposto dalla « necessità », risulta a volte inadeguato al valore della controversia e comunque in ammontare più che doppio rispetto a quello cui potrebbe limitarsi se si ricordasse che la parte istante, a norma dell'art. 2697 del codice civile, deve fornire la prova del danno e che all'opera del consulente tecnico è consentito di fare ricorso solo per la soluzione di questioni di natura tecnica e sempre che a tal fine risultino insufficienti le cognizioni del giudice.

Già per altre controversie la difesa della comparente ha avuto occasione di evidenziare quanto la prassi abbia snaturato la portata ed il contenuto delle disposizioni previste dal codice di procedura civile a proposito del consulente tecnico, ma la inammissibilità del reclamo ex art. 178 c.p.c. avverso le ordinanze istruttorie a tale prassi aderenti — inammissibilità

indagine ex officio come l'ispezione e la richiesta di informazioni presso uffici competenti (3).

Il valore venale di un immobile, ai fini della determinazione del risarcimento del danno da occupazione illegittima o della giusta indennità di espropriazione, va determinato attraverso l'esame comparativo degli elementi forniti dalle parti (secondo l'onere probatorio) o acqui-

afferzata dal prevalente orientamento giurisprudenziale (cfr. però, *contra*: Trib. Monza, 10 marzo 1966, *Mon. trib.*, 1967, 28, con nota di SALAFIA; Trib. Firenze, 15 giugno 1965, *Foro it., Rep.*, 1965, 662, n. 10; Trib. Foggia, 14 luglio 1961, *Giur. it., Rep.* 1962, 819, n. 38) — ha impedito in concreto che sulle prospettate questioni si pronunciasse il Tribunale in sede collegiale; e quando pure tale occasione si è avuta (per essere stata la causa rimessa al collegio per la decisione su questioni pregiudiziali) il Tribunale si è astenuto, pur emettendo sentenze non definitive di contenuto essenzialmente procedurale, dal prendere il problema in esame, oppure ha ommesso di esaminare la questione di fondo, quella cioè sulla contestata possibilità di considerare la valutazione di un immobile materia di consulenza tecnica.

Finora, una sola delle cause nelle quali l'accennata questione è stata prospettata, è stata decisa con sentenza definitiva (13 novembre 1969, n. 7356), ma la motivazione in argomento adottata è risultata non solo inidonea ad una efficace confutazione, ma tale, in effetti, da confortare la convinzione della comparente sulla fondatezza della tesi, anche per il vizio di prospettiva che se ne desume, agevolmente, quanto alla concreta utilizzazione della c.d. consulenza tecnica.

La indicata decisione, invero, ha considerato come solo parametro utile, e nonostante le motivate argomentazioni svolte dalla difesa della comparente sulla insufficienza ed inattendibilità di tale valutazione, quell'unico contratto di compravendita indicato dal consulente di ufficio (senza estremi di registrazione) su segnalazione di un notaio della zona (... in causa con l'amministrazione per altri immobili della stessa zona), ritenendo invece irrilevanti, ai fini della decisione, i diciannove parametri documentati (ma veramente documentati) dalla difesa della comparente con riferimento ad altri immobili della zona.

Nell'evidenziare che la funzione del consulente era in effetti risultata, come per tante altre analoghe vertenze, del tutto identica (a parte il diverso costo) a quella di un qualsiasi testimone, la comparente aveva anche rilevato, nel contestare la utilizzabilità delle notizie fornite dal consulente di ufficio, che il consulente non può essere sentito come testimone (Cass., 21 marzo 1962, n. 575) e che la relazione di consulenza non vale quando si limita a riferire dichiarazioni di persone interrogate (Cass., 25 giugno 1953, n. 1957), ma il Tribunale ha ritenuto che le notizie fornite dal consulente, in quanto suscettibili, per la indicazione della fonte, di controllo, fossero in concreto utilizzabili, facendo peraltro con tale valutazione coincidere l'esigenza processuale di verificare la esattezza degli elementi forniti dal consulente con la teorica possibilità di controllo e risolvendo quindi l'attività giurisdizionale in una questione di affidamento.

La questione di principio sulla contestata ammissibilità, nella materia, della c. d. consulenza « tecnica » non è stata comunque nemmeno esaminata nella sentenza (così come in precedenti ordinanze collegiali), essendosi il Tribunale limitato ad affermare, ritenendo che « non è qui il caso di esa-

siti di ufficio attraverso richieste di informazioni e semmai attraverso l'ispezione, potendosi far ricorso all'ausilio del consulente tecnico, senza mai supplire, ovviamente, alle carenze delle parti in relazione al rispettivo onere probatorio, solo quando la controversia presenti aspetti non risolvibili attraverso la semplice valutazione comparativa degli elementi acquisiti al processo o facendo ricorso alle comuni re-

minare » le argomentazioni prospettate dalla difesa della comparente, la « utilità » (!) di disporre consulenza tecnica (perchè siano accertati « tecnicamente » e « con visione da parte di persona competente » le caratteristiche degli immobili posti in comparazione): considerazione che non appare invero sufficiente per risolvere il problema, quando della stessa configurabilità di una questione « tecnica » si discute.

La censurabilità della decisione (che la comparente ha naturalmente dovuto appellare) risulta del resto evidente quando si consideri che il Tribunale, nell'affermare l'« utilità » della consulenza tecnica proprio per l'accertamento della comparabilità degli immobili al valore dei quali si abbia riguardo e nel denunciare al tempo stesso la « mancanza di prova » quanto alla comparabilità dell'immobile espropriato con quelli dei quali la convenuta Amministrazione aveva documentato il valore, è incorso in palese e sintomatica contraddizione, e secondo valutazione, oltretutto, nella quale la consulenza viene a risultare non solo un mezzo di prova, ma addirittura un mezzo di prova riservato alla parte attrice, e che solo a favore della parte attrice, e non per la convenuta, possa in concreto essere utilizzata!

Nel merito, quanto cioè alla giustizia sostanziale della pronuncia (ed è proprio per ovviare alle assurde ed inique conseguenze dovute alla prassi adottata nella istruzione delle cause del genere che la questione è stata proposta), sarà sufficiente far presente che nessun concreto controllo è stato possibile effettuare presso le « fonti » delle informazioni riferite dal consulente tecnico; che da ulteriori indagini è risultato che all'immobile indicato dal consulente di ufficio in via comparativa è stato attribuito dall'ufficio tecnico erariale, agli effetti fiscali, un valore pari a meno di un quarto di quello che il consulente riferiva di aver appreso dal notaio della zona; e che il valore di quello stesso immobile parte del quale era stato espropriato è stato dichiarato, accertato e concordato (con riferimento a data addirittura successiva a quella del decreto di espropriazione) secondo un prezzo unitario in misura rispettivamente pari ad un sesto, a meno della metà ed a meno di un terzo di quello che il Tribunale ha ritenuto di poter adottare nella determinazione dell'indennità di espropriazione.

Senza necessità di prospettare qui gli ulteriori profili di censura di cui è suscettibile la sopra indicata decisione (l'unica definitiva, si ripete, resa in causa nella quale sia stata trattata *ex professo* la questione sull'ammissibilità, nella materia, della c.d. consulenza tecnica), risulta quindi evidente la opportunità di riproporre la questione in sede collegiale, nell'ulteriore tentativo di evitare che ogni iniziativa della pubblica amministrazione nel campo delle opere pubbliche sia da risolvere sempre in danno, per lo Stato, del tutto sproporzionato all'effettivo pregiudizio economico subito dalle parti private.

La espressa finalità con riguardo alla quale la questione viene nuovamente prospettata consenta quindi alla difesa della comparente — e tale precisazione è necessaria anche per un dovuto riguardo alla difesa delle

gole di esperienza, e sempre che l'indagine corrisponda ad una effettiva necessità in rapporto a conseguenze processualmente e sostanzialmente rilevanti, e non costituisca il « motivo di ingresso » di una « consulenza tecnica » niente affatto necessaria (4).

(Omissis). — Bisogna quindi determinare il valore delle superfici espropriate.

controparti — di svolgere le proprie argomentazioni prescindendo dalla singola fattispecie concreta ed esaminando invece il proposto problema nei suoi aspetti generali, quali si evidenziano nella quotidiana esperienza forense.

III. - Come è noto, nella prassi, la semplice domanda di risarcimento danni proposti da un proprietario che abbia subito l'occupazione di un immobile (domande nelle quali manca, spesso, una qualsiasi identificazione dell'area occupata, risultando proposte sulla generica affermazione che l'Amministrazione « ha occupato un immobile dell'istante ») è generalmente sufficiente per far disporre la « consulenza tecnica » sollecitata dall'istante: consulenza che spesso anzi viene non « disposta », ma « ammessa » con formula cioè già di per sé sintomatica di una viziata concezione.

Le deduzioni della comparente sulla necessità di una rigorosa documentazione della *legitimatio ad causam* della parte attrice e sulla necessità di condizionare a tale documentazione ogni istruttoria in ordine al *quantum debeatur*, vengono spesso intese come meri espedienti difensivi a scopo defatigatorio, senza considerare che l'Amministrazione, a parte anche il diritto di difesa che le spetta come ad ogni altro soggetto, ha ovviamente interesse a pagare il valore delle aree utilizzate solo agli effettivi aventi diritto; nè si considera, in tale superficiale apprezzamento, che nessun valido motivo può avere l'Amministrazione per procrastinare la definizione della vertenza, sia perchè l'emissione, *medio tempore*, del decreto di espropriazione vale solo a provocare un altro giudizio (risultando anzi successiva la data di riferimento per la determinazione del valore dell'area), sia perchè spesso la possibilità che il decreto intervenga è esclusa *a priori* (o per vizio iniziale della procedura o perchè la occupazione è avvenuta d'accordo con gli interessati, senza promuovere, cioè, la rituale procedura di espropriazione), sia perchè, infine, il naturale incremento dei prezzi di mercato rende la definizione giudiziale tanto più conveniente, per l'amministrazione, quanto più sollecitamente si proceda alla determinazione del valore delle aree occupate.

Quanto poi ai rilievi della comparente sulla necessità che la parte attrice fornisca la prova delle circostanze di fatto sulle quali la domanda è fondata, del fatto illecito, cioè, che si assume produttivo di responsabilità — questione che sorge, a volte, quando la stessa Amministrazione non è in grado di controllare dagli atti in suo possesso la veridicità, in punto di fatto, delle lamentate occupazioni (alcune delle quali si fanno risalire ad epoca remota), o quando non sia stato possibile fornire all'organo legale, in tempo utile per l'udienza di comparizione, gli elementi necessari alla difesa dell'Amministrazione nel merito — le motivate argomentazioni della difesa appaiono, a controparti e giudici istruttori, addirittura pretestuose o quanto meno « sorprendenti », quasi che i principi stabiliti dall'art. 2697 del codice

In ordine a tale valutazione l'avvocatura dello Stato esprime una vivace critica alle indagini espletate dal consulente tecnico su incarico del giudice istruttore e ai risultati espressi nella relazione scritta, critica che si estende all'esercizio del potere di nomina del consulente in rapporto alle condizioni cui l'art. 61 cod. proc. civ. collega l'esercizio del potere stesso. Nelle sue implicazioni generali, ed oltre

civile e dall'art. 115 del codice di rito fossero solo discutibili supposizioni dell'Avvocatura dello Stato; nè sono in passato mancati apprezzamenti negativi, gratuiti quanto giuridicamente privi di fondamento, sulla impostazione difensiva al riguardo adottata dalle convenute Amministrazioni, apprezzamenti oltretutto condizionati al presupposto — quanto valido è agevole intendere — che le Amministrazioni debbano dare per scontato quanto *ex adverso* dedotto in punto di fatto.

La compiacenza con la quale si indulge al facile vittimismo degli interessati, e che risolve il maggior danno conseguente ad una irrituale prassi giudiziaria nel fatto che l'Amministrazione versa *in re illicita*, creando invero « sanzioni » di nuovo genere, non considera, inoltre, quali e quante difficoltà possono ostacolare il perfezionamento tempestivo delle procedure di espropriazione, quante volte dovrebbe in concreto escludersi la configurabilità di un fatto illecito dell'Amministrazione espropriante, ed in qual misura la condotta degli stessi interessati determini spesso il ritardo nella emissione del decreto di espropriazione, quando non ne precluda *a priori* l'ammissibilità con accordi ed adesioni che rendono superflua una specifica procedura di espropriazione e sono in prosieguo di tempo sistematicamente disconosciuti, determinandosi, quindi, situazioni di fatto che non consentono alternative alla soluzione giudiziale.

IV. - A ben altre riflessioni dovrebbe poi indurre — a proposito di vittimismo — il sintomatico contrasto che si verifica nella posizione dei proprietari interessati nel passaggio dalla fase di progettazione di un'opera pubblica a quella della successiva realizzazione.

Quando si tratta di decidere la realizzazione di un'opera pubblica, ed in particolare quando sono in progetto la esecuzione di una nuova arteria stradale, di varianti, svincoli, ecc., o la realizzazione di raddoppi stradali (e le polemiche sorte a proposito dell'ipotizzata nuova strada della penisola sorrentina fanno scuola), si fanno capriole, come suol dirsi, perchè il tracciato interessi questa o quella zona; si discute di programmazione economica; si condizionano i progetti alla opportunità di favorire lo sviluppo di zone depresse; sembra che solo da una particolare ubicazione dell'opera pubblica o da un determinato tracciato della strada da costruire debba dipendere la stessa possibilità di sviluppo di determinate zone; s'intravedono, dai singoli interessati, favorevoli prospettive correlate al prevedibile incremento di valore delle aree interessate dalla nuova opera pubblica; si sollecitano interventi, raccomandazioni, si fanno progetti; si concordano, al momento delle occupazioni, prezzi unitari ragionevoli ed onesti; si consentono, anzi si provocano occupazioni che possono in ragione della destinazione delle aree risolversi in vantaggio per i suoli adiacenti; si agevolano trattative; si superano formalità e così via.

A cose fatte, decorso il fatidico biennio (che poteva andar bene nel 1865, ma risulta insufficiente, anche per le penurie di personale, con l'ecce-

L'aspetto tecnico-interpretativo rivolto a determinare l'esatta portata delle norme in materia, la critica esprime la preoccupazione che un uso non corretto del potere di nomina del consulente tecnico e l'assenza di un controllo tempestivo sulla di lui attività (cioè non solo in fase decisoria, quando l'attività è già compiuta, ma anche nel corso dell'espletamento dell'incarico) possa alterare il principio dispositivo in rapporto all'onere probatorio e possa tradursi nella meccanica ricezione

zionale incremento delle opere pubbliche dei tempi nostri), la musica cambia; qualsiasi area, in qualsiasi campagna si trovi, diventa, in sede di valutazione, « suolo edificatorio »; l'« area residua », inutile dirlo, tutta deprezzata (quale che sia la sua estensione); l'opera pubblica, tanto auspicata, sembra avere determinato lo sconvolgimento di intere zone, pregiudicandone programmi edilizi (assurdamente ipotizzati proprio per calcolare l'incidenza del « deprezzamento »), e danneggiando, senza distinzione, tutte le proprietà limitrofe alle nuove arterie; si esclude l'applicazione del criterio di cui all'art. 41 della legge 25 giugno 1865, n. 2359, « perchè trattasi di occupazione illegittima » e si applica invece, e anche quando ne difettano i presupposti di fatto, il criterio stabilito dall'art. 40 per l'ipotesi di « espropriazione parziale »; l'incremento di valore determinato dalla realizzazione dell'opera pubblica viene riconosciuto al solo fine di calcolare sui maggiori valori la percentuale dell'immane deprezzamento dell'« area residua », e senza alcuna *compensatio lucri cum damno*; il mancato reddito (che in quanto danno emergente dovrebbe essere specificamente provato) viene sistematicamente calcolato nella misura del cinque per cento sul valore attuale dell'area occupata, in misura che riferita al valore dell'area alla data della occupazione risulta pari a cento volte il capitale di cui dovrebbe rappresentare il presumibile reddito; favoriti dalla (indiscriminata) applicazione di principi giurisprudenziali tanto consolidati quanto erronei ed iniqui, i proprietari interessati risolvono sempre a loro vantaggio (per quanto minima possa essere stata la superficie occupata) qualsiasi iniziativa promossa dall'Amministrazione nel campo delle opere pubbliche, con un danno, per l'Amministrazione, del tutto sproporzionato rispetto a quello effettivamente subito dai singoli privati.

Questa è la situazione nella realtà dei fatti, ed è stata già altre volte denunciata a chiare lettere: situazione che l'Amministrazione non è in grado di modificare con il tempestivo perfezionamento delle procedure di espropriazione, perchè lo stesso discorso si ripropone anche per le opposizioni ex art. 51 della legge 25 giugno 1865, n. 2359 (immane quanto frequenti sono le azioni di risarcimento danni da occupazione ultrabiennale), e alla quale solo la Magistratura può porre riparo, procedendo alla verifica dei principi giurisprudenziali che si applicano, proprio perchè consolidati, senza alcuna motivazione sulla loro validità giuridica, e limitando il ricorso all'opera dei consulenti tecnici, che della denunciata situazione speculativa costituisce inconsapevole fattore determinante, ai soli casi in cui, per la effettiva necessità di risolvere problemi di natura tecnica, possano ravvisarsene i condizionanti presupposti giuridici di ammissibilità.

V. - Nella prassi corrente, invero, è diffusa la convinzione, cui ci si adegua per un non giustificabile senso di assuefazione piuttosto che per ragionata deliberazione, che nelle cause per risarcimento danni da occu-

di un complesso valutativo, spesso fondato su generiche informazioni o anonime notizie, che in buona sostanza esaurisce la stessa decisione. Donde il pericolo che si trasferisca al consulente l'essenza e la responsabilità del giudizio.

È opportuno quindi puntualizzare i connotati della normativa in materia nell'ampia problematica sollevata dall'avvocatura dello Stato e in riferimento alla natura del presente giudizio.

pazione ultrabiennale (o per le liquidazioni giudiziali dell'indennità di espropriazione) la *consulenza tecnica* sia indispensabile, e che solo a suo mezzo possa procedersi alla determinazione del valore dell'immobile: consulenza che viene inoltre *ammessa*, come si è detto, senza che siano prima fornite la prova positiva delle circostanze dedotte, in punto di fatto, nell'atto introduttivo (occupazione *sine titulo* dell'immobile) e la documentazione della ricorrenza dei presupposti di fatto richiesti, nella materia, per la proponibilità della domanda (decorso del biennio dalla data di *effettiva* occupazione).

Già in via preliminare deve osservarsi invece che la necessaria valutazione sulla ricorrenza, nei singoli casi, di quella *necessità* cui la legge condiziona la ammissibilità della « consulenza tecnica » non può prescindere dal preliminare accertamento della occupazione ultrabiennale, del fatto illecito cioè che si assume produttivo di responsabilità civile e fonte dell'obbligo di risarcimento a carico della Amministrazione, non potendo evidentemente procedersi ad una istruttoria sul *quantum debeatur* quando ancora nessuna prova risulti fornita, nè offerta, in ordine all'*an debeatur*; prova che, in particolar modo per quanto attiene al fatto « storico », non può essere acquisita a mezzo di consulenza tecnica che — già in via di principio ammissibile solo in caso di *necessità* (art. 61, primo comma, c.p.c.) ed esclusa quindi quando della fondatezza della domanda possa in altro modo fornirsi la prova — non costituisce mezzo esonerativo della prova.

Nè può la validità di tali deduzioni contestarsi nel rilievo che le spese di una consulenza tecnica che risultasse *a posteriori* non rilevante graverebbero in definitiva a carico dell'istante, in quanto la consulenza tecnica, come si è precisato, non è un mezzo di prova rimesso all'iniziativa della parte, ma solo uno strumento sussidiario predisposto per fornire, quando sia necessario, chiarimenti di ordine tecnico al giudice, che può e deve evitare, anche con riguardo alla economia del giudizio, ogni dispendio di attività o aggravio di spese di cui anche solo in via ipotetica possa preventivarsi la superfluità ai fini della decisione.

La fondatezza di tali rilievi risulta del resto confermata dall'esperienza, non essendo invero mancate ipotesi (cfr. ad esempio causa Milo-ANAS) in cui, contestatasi dall'Amministrazione la dedotta occupazione e disposta ciò nonostante la consulenza tecnica, è risultato che la costruzione della strada non aveva nemmeno marginalmente interessato l'immobile dell'attore.

VI. - Quando risulti acquisita agli atti la relazione di stima della procedura amministrativa, dovrebbe poi riconoscersi la rilevanza condizionante, rispetto ad ogni eventuale ulteriore istruttoria in ordine al *quantum debeatur*, dell'esame e della valutazione giudiziale di tale relazione, che a norma di legge e anche quando sia predisposta dagli organi tecnici dell'Amministrazione cui la legge demandi le necessarie valutazioni, ha natura ed effi-

2. - Il sistema processuale vigente ha soppresso la perizia intesa come risultato di un accertamento che trova posto, quale materiale probatorio, nel sillogismo giudiziale, ed ha delineato la figura del consulente tecnico come ausiliare del giudice; cioè ha sostituito al profilo oggettivo di un accertamento tecnico (proprio del vecchio codice) il profilo soggettivo del collaboratore tecnico che assiste il giudice per il compimento di singoli atti o per tutto il processo (art. 61).

—
cacia di stima giudiziale ed in cui risultano evidenziati tutti gli elementi in tal caso, invero, non dovrebbe prescindere dal preventivo esame della relazione di stima, potendosi ravvisare la « necessità » di ulteriori indagini tecniche solo qualora l'apprezzamento del magistrato sulla validità dei criteri adottati nella relazione di stima e sulla congruità della liquidazione dovesse risolversi in senso negativo.

La necessità di tale preliminare valutazione risulta anzi a maggior ragione evidente quando si consideri che l'ammissibilità della consulenza tecnica è già in via di principio condizionata alla insufficienza, ai fini della decisione, degli elementi già acquisiti agli atti (Cass., 7 luglio 1969, n. 2501; 20 luglio 1966, n. 1974; 5 luglio 1966, n. 1740; 27 settembre 1965, n. 2051; 11 aprile 1964, n. 842; 10 novembre 1964, n. 2721; 26 novembre 1964, n. 2798; 14 giugno 1962, n. 1479; 15 ottobre 1960, n. 2769, *Foro it., Rep.*, 1960, 595, n. 2; 26 luglio 1960, n. 2163, *ibidem*, 596, n. 7), e che la decisione può essere fondata non solo su consulenze tecniche disposte in altro giudizio (Cass. 30 marzo 1967, n. 686) e su accertamenti disposti in sede di istruzione preventiva (Cass., 21 marzo 1961, n. 638), ma anche su consulenze stragiudiziali — prive cioè della natura e della efficacia proprie di quelle in questione — e pur se impugnate dall'altra parte (Cass., 30 luglio 1969, n. 2904; 7 agosto 1967, n. 2102; 24 agosto 1964, n. 2378; 27 luglio 1962, n. 2164, *Sett. Cass.* 1962, 877; 18 aprile 1959, n. 1164; 17 dicembre 1957, n. 4718; 2 novembre 1957, n. 4242; 19 ottobre 1954, n. 3855; 3 luglio 1954, n. 2305); nè si comprende, invero, come possa la necessità di indagini tecniche ravvisarsi per il solo fatto che la parte cui incombe di provvedere si astenga dal produrre quegli elementi la cui acquisizione potrebbe rendere superflue le indagini tecniche, così come non si comprende in virtù di quale criterio discrezionale possa considerarsi impedito al giudice, per quanto attiene alla relazione dell'Amministrazione, l'esercizio di quello stesso potere di verifica e di controllo che dovrà comunque esplicitare, quale perito dai periti, sulla relazione del consulente di ufficio.

Non può non considerarsi, inoltre, che le stime delle Amministrazioni cui la legge demanda di procedere alle valutazioni delle indennità sono sempre calcolate secondo valori comunicati dall'Ufficio tecnico erariale, organo della cui qualificata competenza non può certamente dubitarsi. Al riguardo, invero, gli interessati si mostrano generalmente diffidenti e non esitano a denunciare la inattendibilità delle valutazioni dell'indicato organo tecnico, come se l'Ufficio tecnico erariale avesse interesse, nello espletamento dei suoi compiti istituzionali, a fornire alle Amministrazioni esproprianti informazioni inesatte e compiacenti (?); la effettiva portata di tali diffidenze e censure risulta peraltro evidente e sintomatica non appena si consideri che le valutazioni dell'Ufficio tecnico erariale sono oggetto di analoghi

Da questa constatazione normativa derivano alcune conseguenze.

In primo luogo il codice, innovando al precedente sistema processuale e pur contemplando la possibilità di autorizzare di volta in volta il consulente a compiere indagini da solo (artt. 62 e 194, 2° comma), ha inteso porre, quando la materia della causa lo richieda, un rapporto soggettivo costante fra il giudice e il consulente che egli abbia nominato, nel senso di partecipazione « col giudice » all'attività istruttoria

rilievi — ma in senso diametralmente opposto! — quando si tratta di controversie in materia tributaria...

VII. - Nelle cause in questione, del resto, l'ammissibilità del ricorso all'opera del consulente tecnico dovrebbe escludersi anche sotto un differente, autonomo profilo, con riguardo cioè alla natura ed alle finalità degli accertamenti proposti dagli istanti.

Ai fini della liquidazione del risarcimento, invero, l'unico « *chiarimento in materia tecnica* » « *necessario* » al giudice risulta normalmente attinente al valore venale dell'area occupata per la realizzazione della opera pubblica.

Tale valore venale, peraltro, non può essere determinato dai consulenti tecnici — tenuti a documentare, per il necessario controllo delle parti e del giudice, le proprie conclusioni — se non con riferimento a precisi dati in merito ad atti di compravendita relativi ad immobili ubicati in prossimità di quello da valutare: gli stessi dati cioè che le parti hanno la possibilità — e quindi l'onere — di fornire a sostegno delle rispettive ragioni, e che lo stesso giudice può acquisire agli atti avvalendosi delle facoltà di cui agli artt. 210 e 213 c.p.c., ed avviando con tale iniziativa, e senza necessità di dispendiose indagini, alle lacune di ordine « tecnico » (?) che risultino eventualmente di ostacolo ad una competente determinazione del risarcimento; nè può seriamente dubitarsi che una valutazione fondata su elementi documentali in tal modo acquisiti agli atti risulterebbe di maggiore garanzia per gli interessi della giustizia, e certamente più valida di quelle adottate dai consulenti tecnici, molti dei quali — è notorio — determinano il valore delle aree sulla base di generiche quanto incontrollabili « *informazioni assunte sul posto* », precludendo oltre tutto, alle parti ed ai giudici, la stessa possibilità di verificare la validità delle conclusioni.

VIII. - Già in via di principio del resto, e prescindendo da quanto finora osservato, è quantomeno discutibile che l'apprezzamento di valore di un bene — suscettibile di essere documentato dalle parti con i normali mezzi di prova ed in ordine al quale il consulente tecnico può esprimere, per forza di cose, solo un parere *pro scientia* e non certamente fornire una soluzione *pro veritate* (quale il ricorso alla sua opera sarebbe invece predisposto ad ottenere) — possa costituire espressione di quella particolare competenza tecnica (art. 61 c.p.c.) di cui il giudice può risultare in concreto sprovvisto.

La possibilità di acquisire agli atti la prova documentale necessaria per determinare il valore di mercato da tener presente nella liquidazione del risarcimento (quella stessa prova documentale — si ripete — alla quale dovrebbe comunque far riferimento il consulente tecnico) dovrebbe quindi fare escludere, sotto un ulteriore profilo, la possibilità di ravvisare quella « *necessità* » cui la legge condiziona l'ammissibilità del ricorso all'opera del tecnico.

(art. 61 e 194, 1° comma). Tuttavia la prassi giudiziaria, spesso per motivi legati a disfunzioni concrete, non ultimi quelli della elevata molteplicità di cause da trattare nella stessa udienza e della normale inosservanza del principio della concentrazione, trascura quel rapporto costante ed esaurisce la collaborazione del tecnico nell'espletamento di indagini che egli compie da solo.

IX. - Utile risultato sarebbe del resto agevole ottenere disponendo la ispezione dei luoghi (specialmente quando, malgrado la documentazione fornita dalle parti, sussistessero dubbi sulla comparabilità delle aree delle quali fosse stato documentato il valore con quella oggetto della valutazione), tanto più che in sede di sopralluogo potrebbero assumersi — senza spese — quelle ulteriori informazioni delle quali si ravvisasse la necessità ai fini della decisione. La difesa della comparente non dubita invero che ai tempi nostri, in cui anche i bambini sanno come funziona un motore ed in cui basta seguire la stampa anche non specializzata per conoscere l'andamento del mercato immobiliare, ai giudici non difettano le cognizioni (tecniche?) necessarie per apprezzare quale di due fondi di una stessa zona sia più appetibile; ed a maggior ragione tale competenza va riconosciuta (anche a prescindere dalla veste propria del *peritus peritorum*) ove si consideri l'esperienza che ogni magistrato acquista con la quotidiana trattazione di cause del genere.

Per quanto utile possa risultare il ricorso alla ispezione dei luoghi (che andrebbe peraltro disposta solo quando risultassero forniti dalle parti tutti gli elementi documentali sopra indicati, e sempre che tale documentazione risultasse insufficiente ai fini della decisione), non si pretende, tuttavia, che a tale mezzo di istruzione sia da far ricorso per tutte le cause in argomento, o anche nei soli casi in cui possa risultare risolutivo ai fini della decisione.

Si tratterebbe sempre di un rilevante numero di cause, infatti, e la difesa della comparente (malgrado quanto in contrario potrebbe desumersi dalla facoltà di delega prevista dall'art. 259 c.p.c. proprio con riguardo alle « esigenze di servizio ») non può ignorare in quali gravose e disagiate condizioni i magistrati — e per un complesso di cause ad essi certamente non imputabili — siano costretti a svolgere la loro delicata funzione, nè può non prevedere in quale misura l'indicato sistema istruttorio concorrerebbe a rendere ancora più sacrificata la loro attività.

Tale riconoscimento non impedisce peraltro alla difesa della comparente di insistere sulla necessità di una approfondita meditazione sulla validità di tutto quanto sopra osservato e dedotto, e sulla conseguente opportunità, quantomeno, di evitare quel sistematico ricorso alla « consulenza tecnica » che ostacola la sollecita definizione delle vertenze, comporta un dispendio di attività a volte inadeguato al valore della controversia, e raddoppia, per lo meno, l'importo delle spese giudiziali, a tutto danno delle convenute Amministrazioni sulle quali, e per quanto minima risulti l'eccedenza del valore accertato in via giudiziale, finisce con il gravare il maggior onere del processo: maggiore onere che potrebbe invece evitarsi e che si ripercuote, necessariamente, su tutti i contribuenti.

Di più sistemi istruttori possibili, invero, non è giusto ricorrere sempre e solamente a quello più dispendioso, e ciò a maggior ragione se le alternative proposte siano più aderenti alle disposizioni del codice di rito.

In secondo luogo la consulenza tecnica non è una prova né un mezzo di prova, se per mezzi di prova si intendono le persone (testimoni), le cose (documenti) e le operazioni (ispezioni, interrogatori formali, esperimenti) dai quali e mediante i quali si traggono gli elementi di prova: il consulente è un ausiliare che assiste il giudice non solo rispondendo a quanto di tecnico gli venga richiesto ma coadiuvando, con

X. - La difesa della comparente, del resto, non ha mancato di dimostrare, con i fatti, la superfluità della c.d. consulenza tecnica, e la possibilità di decidere prescindendo da dispendiose iniziative processuali, producendo in giudizio, pur senza averne onere alcuno, fogli di mappa, planimetrie, estratti da piani regolatori, decreti di espropriazione non opposti, accordi stipulati con le ditte espropriate, certificazioni dei competenti uffici finanziari sul valore dichiarato, accertato e concordato (e deciso dalle commissioni tributarie) per atti di trasferimento relativi ad immobili limitrofi a quello da valutare, relazioni di consulenza o addirittura sentenze già intervenute in giudizi relativi ad immobili della stessa zona, ecc.; si è cioè acquisita agli atti dei processi una documentazione completa ed esauriente, tale che ad essa nessun ulteriore elemento potesse il consulente tecnico aggiungere, se non quella stessa valutazione comparativa alla quale l'autorità giudiziaria potrebbe, e quindi dovrebbe direttamente procedere, evitando dispendio di spese e di attività.

E per quante consulenze di ufficio si siano esaminate, invero, non una, a quanto consta, ha mai offerto tanti e così obiettivi elementi di valutazione.

Raramente, però, l'impegno mostrato dalla difesa della comparente ha avuto utili risultati, perchè il più delle volte i giudici istruttori (e quelli stessi che condividono, in linea di principio, la tesi sostenuta dalla difesa della comparente) hanno ugualmente disposto la « consulenza tecnica », senza peraltro alcuna motivazione fornire sulle prospettate argomentazioni se non quella, appunto, relativa alla affermata opportunità di provocare un preventivo orientamento del tribunale in senso diverso da quello finora sempre seguito nella prassi: motivazione certamente insufficiente (e della quale si è tuttavia tenuto debito conto, come la stessa presente memoria dimostra), considerato che la questione assume rilevanza proprio in istruttoria, mentre in sede collegiale, tanto più che si esclude l'ammissibilità del reclamo ex art. 178 c.p.c., la questione risulta normalmente già di fatto superata.

Altre volte, le argomentazioni della difesa della comparente hanno indotto i giudici istruttori a formulare ai consulenti analitici e specificati quesiti, tali da circoscrivere nei limiti del possibile la discrezionalità delle valutazioni e diversi, comunque, da quello con il quale viene normalmente demandato al consulente di programmare il contenuto della emittenda decisione (« *determini il consulente la indennità di espropriazione, ecc* »); e si sono visti in udienza consulenti sorpresi e quasi risentiti da una così analitica e gravosa specificazione dei quesiti, sorpresa e risentimento oltretutto comprensibili quando si consideri che la prassi corrente ha finito con il far considerare i consulenti tecnici come *dei ex machina* della situazione in materia di espropriazione.

E del resto quanto mai sintomatico che quanto i giudici istruttori, in accoglimento della tesi sostenuta dalla difesa della comparente (e per quanto nessuna documentazione risultasse fornita dalla comparente) hanno

la sua esperienza tecnica, ai compiti tipici del giudice di acquisizione e di valutazione delle prove. La consulenza — se proprio si vuole obiettivamente l'opera del tecnico — è piuttosto uno strumento per l'utilizzazione dei mezzi e degli elementi di prova, perchè il consulente, impiegando le sue conoscenze specifiche, rende utili elementi solo utilizzabili.

Inoltre l'opera del consulente tecnico, considerata nella prospettiva di cui al sistema vigente, cioè nella prospettiva dell'ausiliare che sta

rigettato, con lodevole spirito di iniziativa, l'istanza rivolta a far « ammettere la consulenza tecnica », invitando le parti attrici a documentare la fondatezza della domanda, tali e tanti documenti sono stati dalle controparti prodotti in giudizio (e da quelle stesse parti che assumevano la consulenza tecnica come unico ed indispensabile mezzo di accertamento) da fornire esse stesse la più convincente riprova della fondatezza della tesi sulla inammissibilità, nella materia, della c.d. consulenza tecnica.

XI. - Ulteriore conferma della tesi in esame si ottiene agevolmente quando si accerti se ed in qual effettiva misura l'ausilio del tecnico possa realmente fornire al giudice elementi diversi da quelli che *aliunde* possano comunque essere acquisiti, e se non sia invece da riconoscere che in materia di valutazione di immobili nessuna « cognizione tecnica » occorre di quelle di cui il giudice può risultare teoricamente sprovvisto.

Com'è noto, nella liquidazione del danno da occupazione ultrabiennale e nella determinazione giudiziale dell'indennità di espropriazione i consulenti tecnici adottano il metodo di stima sintetica (o comparativa) o quello di stima analitica, ed in genere adottano uno solo dei due sistemi, senza cioè procedere alla verifica, con il secondo dei metodi, della validità delle conclusioni alle quali sono pervenuti applicando il primo (si che viene in concreto preclusa, alle parti ed al giudice, quella unica possibilità di verifica teoricamente ipotizzabile), mentre quando alla contestuale adozione dei due metodi si procede appare spesso manifesto che la coincidenza delle conclusioni è stata in effetti raggiunta applicando il secondo metodo... a ritroso!

Quanto al sistema di valutazione comparativa, i valori unitari adottati nella liquidazione del risarcimento o nella determinazione dell'indennità risultano indicati o sulla base di fantomatiche quanto incontrollabili « informazioni assunte sul posto », oppure come la media dei due-tre-quattro prezzi unitari desunti da determinati atti di compravendita intervenuti per immobili della zona, generalmente ricordati senza i necessari estremi di identificazione (e con riferimento ai soli valori accertati e non invece a quelli definiti agli effetti tributari) e ai quali viene a volte aggiunto un ulteriore valore unitario semplicemente e arbitrariamente « ipotizzato »; così, e proprio nel presente giudizio, indicato il prezzo di mercato, « dopo ampia ricognizione sul luogo e sentito il parere (!) dei sensali e dei contadini » (!) in lire 545 (!) al mq., calcolato con la stima analitica un ulteriore valore di lire 640 al mq., e « ipotizzato » un terzo valore unitario di lire 2500 al mq., in ragione di una teorica utilizzabilità edificatoria, il prezzo unitario da calcolare nella liquidazione risulta in definitiva determinato, con sorprendente disinvoltura, in lire 1.230 al mq. (545+640+2.500:3!). E questo è solo un esempio!

Quanto tali criteri siano censurabili è tanto evidente da rendere superfluo ogni commento (in particolare, nel senso che la relazione di consu-

accanto al giudice, non può sostituire l'onere probatorio distribuito secondo le rispettive posizioni processuali: ciascuna parte offrirà le sue prove, e il consulente — se il magistrato lo ha nominato o riterrà di nominarlo — coadiuverà il giudice nell'acquisizione e valutazione delle prove, e potrà svolgere, a questi fini, le indagini commessegli dal giudice. È evidente perciò che la nomina del consulente tecnico non può essere

lenza non vale quando si limita a riferire dichiarazioni di persone interrogate, cfr. Cass., 25 giugno 1953, n. 1957).

È comunque ovvio che, per la prima ipotesi, quella cioè delle « informazioni assunte sul posto », tanto varrebbe sentire i consulenti o meglio i « sensali » o i « contadini » come testimoni, mentre per la seconda ipotesi, quando cioè il prezzo unitario risulta determinato nella media dei prezzi desunti da atti di compravendita, è altrettanto ovvio che non occorrono « cognizioni tecniche » per reperire e acquisire agli atti determinati contratti di compravendita, nè per fare la media aritmetica di tre-quattro numeri.

Quanto al metodo di stima analitico, poi, non sembra si consideri che le formule (quanto mai semplici) dell'estimo, come in genere tutte le formule, in tanto sono utilmente applicabili in quanto si tratti di accertare una determinata incognita conoscendo come certi gli altri elementi della formula; così, conoscendo il reddito lordo e il costo di produzione (e quindi il reddito netto), e il saggio di capitalizzazione, si applica la formuletta e si determina il valore dell'immobile.

Ma quando, come nella materia in esame, sono gli stessi consulenti a dover stabilire tutti i fattori della formula, e con valutazioni affatto soggettive e comunque non suscettibili di verifica, è ovvio che a qualsiasi risultato può condurre l'applicazione della formula, data la estrema variabilità di ciascun elemento di computo e la incidenza che ogni minima variazione determina, attraverso i vari conteggi, sul risultato finale; il che poi è ancora più evidente nell'accertamento del fattore incidenza-suolo degli immobili di natura edificatori, quando cioè i singoli elementi con i quali il consulente deve « costruire » le formule (e che vengono indicati senza alcuna possibilità di verifica) sono ancora più numerosi e variabili.

Ad evidenziare la fondatezza di tale assunto basta del resto tener presente che il valore di un immobile, agrario o edificatorio che sia, viene a risultare — immutati restando tutti gli altri elementi di computo — in lire 10 milioni o 20 milioni (oppure 100 milioni o 200 milioni) e l'Amministrazione viene quindi condannare a pagare 10 o 20 milioni (oppure 100 milioni o 200 milioni) a seconda che sia del 4 per cento o del 2 per cento il saggio di capitalizzazione adottato, quel tasso, cioè, della cui specifica applicabilità nessun consulente ha mai neppure tentato una dimostrazione, e che pur condizionando in tal misura il risultato dei conteggi risulta in definitiva espressione della discrezionale ed insindacabile valutazione di ciascun consulente.

Pertanto, o dei singoli fattori da calcolare è possibile fornire specifica documentazione (mercuriali, indici, statistiche, certificazioni della Camera di commercio o dell'Ispettorato agrario, ecc.), e potranno allora le stesse parti interessate (eventualmente autorizzate a richiedere le necessarie certificazioni) fornire al giudice tutti gli elementi perchè possa poi calcolarsi, con semplice operazioni aritmetiche, quale valore sia da attribuire all'im-

disposta allo scopo di acquisire al processo il materiale probatorio sostituendo l'onere delle parti.

3. - Il potere del giudice di nominare un consulente tecnico è condizionato dalla « necessità » (art. 61) di ricorrere all'ausilio di un soggetto che ha le cognizioni tecniche occorrenti; ciò non è contraddetto dall'espressione « può », che pur si riscontra nella norma, perchè tale espres-

mobile in questione (e una tale prova andrebbe fornita, ad esempio, sull'effettivo reddito del fondo, certo meno fantomatico di quello teoricamente ipotizzabile); in questo caso, quindi, non si farebbe altro che applicare, nella materia, i normali criteri di liquidazione adottati, e senza che nessuno se ne meravigli, in tutte le altre cause di risarcimento danni, come ad esempio in tema di danni alla persona, in cui il lucro cessante, per non dire del mancato reddito (dalla specifica prova del quale nessun giudice penserebbe mai di poter prescindere), viene liquidato, secondo prestabiliti criteri, sull'effettivo e documentato reddito del danneggiato e non certo in base ad una teorica possibilità di guadagno!

Oppure dei singoli fattori di valutazione non è possibile fornire una documentazione, e allora è ovvio che il metodo di stima analitica, basato su formule che in tanto possono valere in quanto una sia la incognita da accertare, e sulla base di dati certi e controllabili, non è, nella materia, concretamente applicabile; il che porta necessariamente ad ammettere che la « consulenza tecnica » a tale criterio di liquidazione ispirata non serve a niente, di nessuna garanzia potendosi riconoscere ai fini di una decisione giusta se a tanti risultati può condurre quanto variabili siano le vedute soggettive di ciascun consulente.

A parte il fatto, poi, che l'ammissibilità di una stima analitica deve nella materia in esame escludersi a priori, avendo il legislatore espressamente stabilito che l'indennità deve consistere nel giusto prezzo che l'immobile avrebbe avuto « *in una libera contrattazione di compravendita* », in un prezzo, cioè da accertare esclusivamente con il sistema di valutazione comparativa!

A tali considerazioni di principio può aggiungersi brevemente:

a) quanto alla natura agraria o edificatoria di un immobile, trattasi di questione di contenuto certamente più giuridico che tecnico, essendo la individuazione dei caratteri della edificatorietà frutto della elaborazione giurisprudenziale, e oggetto, comunque, di valutazione da adottare con riguardo alla ricorrenza di predeterminati presupposti di fatto (destinazione prevista nel piano regolatore o, in alternativa, « *facilità di accesso, esistenza di vie pubbliche e di collegamento con la città vicina, edificazione già iniziata nella zona, presenza di servizi pubblici necessari al vivere civile, quali acqua, luce, fognature, ecc.* »): presupposti di fatto per l'accertamento dei quali non occorrono certo « cognizioni tecniche » e che spetta comunque alle parti interessate di documentare, come per ogni « fatto » dedotto a fondamento di una domanda giudiziale;

b) questione altrettanto giuridica va ovviamente riconosciuta quella relativa alla individuazione del criterio di legge applicabile nella determinazione dell'indennità, ed è sulla base di determinati presupposti di fatto, per la determinazione e l'accertamento dei quali vale quanto già sopra osservato, che può ammettersi o escludersi l'applicabilità del criterio stabilito dalla legge per l'ipotesi di espropriazione parziale;

sione va riferita al potere *ex officio*, nel senso che il giudice, per nominare il consulente tecnico, non ha bisogno di richiesta nè di sollecitazione di parte.

Il termine « necessità » deve essere bene inteso: in primo luogo richiede che la controversia presenti oggettivamente degli aspetti tecnici per la cui comprensione e valutazione non basti quanto già acquisito al

c) quando al « deprezzamento » dell'area residua, risarcibile solo quando risultino ricorrenti i presupposti di fatto dell'espropriazione parziale (e non invece per il solo fatto che l'area espropriata sia parte di un immobile di maggior estensione), si domanda quale « cognizione tecnica » possa consentire una documentabile determinazione (escluse, per i motivi sopra indicati, l'ammissibilità e la validità di una stima analitica per differenza), e se non sia il buon senso, patrimonio dei magistrati almeno quanto dei consulenti tecnici, guida più sicura che non un inesistente criterio « tecnico » nella determinazione della percentuale di deprezzamento.

XII. - La fondatezza della tesi in esame, del resto, risulta maggiormente evidente quando si consideri in qual effettiva misura l'intervento del consulente tecnico condizioni in pratica le decisioni giudiziali e quanto fondato possa essere il dubbio che nella materia in esame si sia nella prassi pervenuti ad un nuovo tipo di arbitrato o quantomeno di arbitraggio processuale.

La difesa della comparente, invero, nel prospettare la propria tesi (sostenuta, espressamente, proprio in relazione alle inique conseguenze cui conduce, sul piano pratico, l'attuale prassi giudiziaria) non ha mancato di segnalare che molte, moltissime relazioni di consulenza risultano motivate, per quanto attiene alla indicazione del valore venale unitario, esclusivamente sulle « informazioni assunte sul posto », senza documentazione alcuna che consenta alle parti ed al giudice di controllare la validità delle conclusioni del consulente di ufficio.

In pratica, quindi, le aree delle quali le Amministrazioni occupanti o esproprianti devono corrispondere il valore sono pagate, in effetti, a lire 100 (o 90) 1.000 (o 900) o 10.000 (o 9.000) al metro quadrato a seconda che il singolo consulente di ufficio — arbitratore di nuovo tipo — abbia indicato in lire 100, o 1.000 o 10.000 al metro quadrato il prezzo unitario da calcolare nella determinazione del valore complessivo, nessun dato documentale risultando fornito al giudice che gli consenta di verificare la effettiva congruità del prezzo determinato dal consulente o gli permetta altro che di giostrare attorno a quello specifico valore indicato, senza documentazione, dal consulente (ed ovvio che non è questione di sfiducia o di diffidenza nei confronti del singolo consulente tecnico, così come non può evidentemente parlarsi di sfiducia o di diffidenza per il magistrato quando se ne censuri una decisione per difetto di motivazione!).

Anche le riduzioni generalmente apportate ai valori unitari risultanti dalle relazioni di consulenza, infatti, non possono riferirsi che a quel determinato valore affermato dal consulente, nessuna seria alternativa ponendosi al giudice, per il difetto di elementi documentali, se non quella di sostituire, al valore che ritenesse non attendibile, quello effettivo che la sua competenza in materia gli consentisse di indicare: con la conseguenza, però, in questo caso, che la decisione a tale diversa valutazione ispirata risulterebbe

processo nè basti il ricorso alle regole di comune esperienza o ad altri mezzi istruttori disposti di ufficio; in secondo luogo esso comporta una valutazione correlata alla responsabile esigenza, per il giudice, di sentirsi assolutamente in grado di padroneggiare gli aspetti tecnici della vicenda giudiziaria in base alle sue conoscenze ed alle regole di comune experien-

evidentemente suscettibile di quella stessa critica che è possibile muovere alle relazioni non documentate!

Che se poi si riconosce al giudice, quale perito dei periti, la competenza necessaria per valutare la congruità dei prezzi indicati dai consulenti e per discostarsene, occorrendo, oltre che per una riduzione (o maggiorazione) a tali prezzi invece riferita, dovrà a maggior ragione riconoscersi la validità di quanto sopra osservato sulla superfluità delle dispendiose « consulenze tecniche » e sulla più obiettiva valutazione cui è possibile pervenire sulla base della documentazione che le parti possono fornire e che il giudice può acquisire, anche di ufficio, agli atti del processo.

Ad evidenziare la fondatezza di tali rilievi sarà del resto sufficiente considerare che se non si vuole ammettere che le sentenze rese nella materia sono necessariamente condizionate, quanto meno per la cifra-base, alle valutazioni del consulente-arbitratore, dovrà riconoscersi che ad ogni valutazione differente da quelle del consulente di ufficio e che se ne discosti in misura rilevante il Tribunale può in effetti pervenire solo in base alle proprie cognizioni nella materia: quelle stesse cognizioni, cioè, che avrebbero reso superfluo il ricorso all'opera del consulente tecnico (cfr. nel senso che il giudice possa esimersi dalla nomina del consulente quando si ritenga in possesso di quelle nozioni di comune esperienza che stima sufficienti ai fini della decisione, Cass. 27 novembre 1963, n. 3046, *Foro it.*, 1964, I, 820; 23 agosto 1962, n. 2634; 14 ottobre 1954, n. 3679; nel senso che possa il giudice procurarsi *aliumde* le cognizioni necessarie, cfr. Cass. 11 aprile 1964, n. 842; 22 febbraio 1952, n. 470).

XIII. - Le argomentazioni sopra riassunte, se sono valse a far ravvivare la necessità di condizionare l'istruzione sul *quantum debeatur* alla preventiva documentazione della *legitimatio ad causam* (ma ci si contenta a volte del solo titolo di acquisto, se non addirittura di semplici certificati catastali), hanno trovato sporadico accoglimento, in sede istruttoria, quanto alla necessità di una più severa indagine sulla ammissibilità della « consulenza tecnica » e sulla effettiva indispensabilità delle indagini « tecniche ».

La c.d. consulenza tecnica (e si dice « cosiddetta » perchè nessuna disposizione contempla tale termine, parlandosi sempre e solo di « consulente tecnico » in significativa armonia con il sistema quale la difesa della comparente ritiene doversi ravvisare nella materia in esame) continua per lo più ad essere — nei risultati concreti se non per quanto dai mandati conferiti potrebbe desumersi — un vero e proprio mezzo di prova (e quantomeno sotto questo profilo dovrebbe ammettersi il reclamo *ex art. 178 c.p.c.*): mezzo di prova della legittimazione *ad causam*, mezzo di prova dell'*an debeatur*, mezzo di prova del *quantum debeatur*.

Secondo i principi, la consulenza tecnica « non va intesa come mezzo esonerativo della prova, che è retta dal principio della disponibilità di cui all'art. 115 c.p.c., ma è solo un mezzo sussidiario messo a disposizione del giudice per avere, quando sia necessario, la possibilità di ricevere chiarimenti in materia tecnica » (Cass., 5 gennaio 1966, n. 93, *Rass. Avv. Stato*,

za; quindi, ove il giudice non si ritenga, con adeguato senso di responsabilità, del tutto autosufficiente in rapporto agli aspetti tecnici del caso giudiziario, ricorre senz'altro la « necessità » di cui all'art. 61. Insomma una incertezza, sia pure parziale, sulla propria autosufficienza equivale a necessità tale da giustificare la nomina del consulente. In questi ter-

1966, I, 106 (102); sulla funzione della consulenza tecnica, v. pure: Cass., 24 ottobre 1968, n. 3454; 22 marzo 1968, n. 908; 28 luglio 1967, n. 2010; 27 novembre 1964, n. 2817; 16 ottobre 1960, n. 2769, *Foro it., Rep.* 1960, 595, n. 2; 12 marzo 1960, n. 477; 8 febbraio 1960, n. 176; 6 aprile 1955, n. 996; 28 dicembre 1954, n. 4619; 7 giugno 1954, n. 1845; Trib. Napoli, 28 luglio 1964, *Foro nap.*, 1965, I, 49): questa la funzione della « consulenza tecnica », quale risulta dal complesso delle norme che disciplinano il ricorso all'opera del consulente tecnico (c.p.c., artt. 61-64 e 191-198; disp. att. c.p.c. artt. 13-24 e 89-92).

Nella prassi invece — con costante disapplicazione, in particolare, delle norme di cui all'art. 194, primo comma, ultima parte, c.p.c. e all'art. 90, secondo comma, disp. att. c.p.c. (e tale ultima norma è di evidente rilievo quanto ai limiti delle indagini commesse al consulente tecnico); senza tener presente che il consulente tecnico, in quanto ausiliario del giudice, non può sostituirsi alla parte nel fornire la prova delle circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda giudiziale (Cass. 7 giugno 1965, n. 1131; 6 aprile 1955, n. 996; Trib. Spoleto, 23 luglio 1955, *Foro it., Rep.* 1955, 538, n. 40); e con sostanziale violazione dei diritti della difesa — la « consulenza tecnica » viene in concreto utilizzata come mezzo di prova.

Nel merito, il ricorso all'*ausilio* del consulente tecnico si risolve, così come è inteso nella consolidata prassi giudiziaria, in una inammissibile forma di arbitraggio processuale, con notevole dispendio di attività ed evitabile aggravio di spese, e senza nulla aggiungere a quanto le stesse parti possono documentare se non *sterili* riassunti dei fatti della vertenza, artificiose argomentazioni pseudoscientifiche e soggettive valutazioni del singolo consulente-arbitratore.

Quel che più sorprende, comunque, è come professionisti di indiscussa qualificazione possano veramente credere, in perfetta buona fede (del che non vuol dubitarsi), nella validità delle loro valutazioni (tanto mutevoli quanto variabili sono i singoli fattori che ne costituiscono l'affermato e non controllabile presupposto), come possano, cioè, pretendere veramente di poter fornire una dimostrazione *scientifica* del valore venale di un immobile, e come non si rendano conto, ad esempio, di quanto sia assurda una affermazione quale quella per cui un valore unitario di lire 21.487 (ventunomilaquattrocentottantasette!) viene in analoga controversia indicato come valore che « *rispecchia fedelmente il valore di mercato* » e tale da farlo « *considerare libero dai tradizionali concetti di approssimazione e talvolta di scetticismo con i quali si è soliti guardare l'estimo* ».

Le relazioni c. d. di consulenza tecnica, in effetti, sono condizionate a preconcetti schemi logici ed a paradigmi aprioristici, cui si adegua per un non giustificabile senso di assuefazione piuttosto che per ragionata consapevolezza; e non vi è relazione (e la presente controversia ne offre palese riprova) della quale non possa fornirsi efficace confutazione (sullo stesso terreno logico sul quale dovrebbero determinate conclusioni essere prospettate), così come non vi è argomentazione o calcolo di cui non sia

mini — e soltanto in questi termini — può dirsi che la nomina del consulente è discrezionale.

4. - Chiariti in termini generali la funzione del consulente tecnico e i poteri del giudice al riguardo, occorre riferirsi, più specificamente, alle controversie che abbiano per oggetto l'occupazione di immobili da parte

agevole dimostrare la infondatezza o l'erroneità!

È del resto sintomatico che gli stessi consulenti « tecnici », interpellati nelle vie brevi e in posizione svincolata, quindi, dall'automatico condizionamento cui sono costretti quando debbono predisporre relazioni, non hanno esitato a riconoscere che a tanti diversi risultati può condurre una « consulenza tecnica » quanto differenti siano le vedute soggettive di ciascun « tecnico », e che il valore di un determinato immobile, quando non lo conoscano già per diretta esperienza di mercato (come qualsiasi mediatore o chiunque abbia interesse ad acquistare immobili in una determinata zona), tanto diverso può in concreto risultare quanto variabili siano i singoli fattori di computo considerati e differenti i criteri estimativi adottati da ciascun singolo consulente.

Dal complesso delle disposizioni in argomento previste nel codice di procedura civile (travisate da una irrituale prassi giudiziaria) è inverosimile desumere che il ricorso all'*ausilio* del consulente tecnico è stato previsto dal legislatore per la soluzione *pro veritate* di questioni tecniche, tale da presupporre cioè particolari cognizioni scientifiche, idonee, per loro natura, a non consentire alternative alla soluzione raggiunta: presupposti dei quali non è certo possibile ravvisare la ricorrenza nella materia in esame.

Ad avvertire la validità di tale conclusione è inverosimile considerare, con riferimento ad una qualsiasi relazione di consulenza, a quanto diversi risultati dovrebbe il giudice condizionare le proprie determinazioni se solo variassero i valori unitari assunti dal consulente a base della liquidazione o se differente saggio di capitalizzazione risultasse adottato nella stima analitica o se differente decurtazione fosse stata apportata dal consulente nel calcolare un eventuale deprezzamento: rilievo la cui validità maggiormente si evidenzia quando si consideri che la ipotizzata diversa indicazione delle cifre base (e l'esame di qualsiasi relazione convalida tale affermazione) non comporterebbe modifica alcuna alla motivazione tutta della relazione, il che vale a dire che una relazione di consulenza a tali e tanti risultati può condurre, ed altrettanti *motivarne*, quanto differenti possono in concreto risultare le vedute soggettive di ciascun consulente tecnico in ordine ai prezzi correnti nella zona, a quei valori cioè proprio per accertare i quali si vorrebbe giustificare il ricorso al « tecnico » (e senza che alcunchè di tecnico possa invece ravvisarsi), e che risultano in definitiva (e diversamente da quanto può dirsi per valutazioni condotte su adeguati elementi documentali) espressione di personali e ovviamente variabili convincimenti, oltretutto non suscettibili di verifica.

Quanto ai concreti risultati ai quali conduce la erronea concezione della funzione e della portata della « consulenza tecnica » nella materia in esame, la difesa della comparsa preferirebbe astenersi da ogni commento.

Certo è che in grado di appello — ed il rilievo induce ad illusioni di evidenza tanto intuitiva da renderne superflua la precisazione — cause

della pubblica amministrazione per l'impiego nella esecuzione di opere pubbliche senza che sia intervenuto un atto di esproprio ovvero l'opposizione alla stima.

Non c'è dubbio che queste controversie rispondono alle regole probatorie comuni. L'occupazione abusiva, inizialmente tale o divenuta tale

promosse ad iniziativa dei privati non ve ne sono. E ciò malgrado che in primo grado i valori determinati dai consulenti di ufficio, quando non sono accettati dal Tribunale, siano oggetto sempre di riduzioni e non certamente di maggiorazioni!

Una ragione di tutto questo deve pur esserci, e non può sfuggire certo alla sensibilità del Tribunale. Senza voler commentare le numerosissime fattispecie dalle quali pure potrebbero desumersi elementi utili ai fini in esame, sarà tuttavia utile ricordare al Tribunale che solo producendo in giudizio fotografie di un immobile di cui doveva determinarsi il valore (causa Sorrentino contro ANAS) la difesa della comparsa è riuscita ad evidenziare quanto inattendibili fossero le conclusioni del consulente di ufficio; dalle fotografie, infatti, risultava che l'immobile — valutato dal consulente, con una relazione apparentemente motivata e documentata, in lire 7.500 al metro quadrato — era costituito da un roccione alto circa 30 metri a strapiombo sulla strada, assolutamente inutilizzabile anche a scopi solamente agrari!

Un suolo nelle immediate vicinanze della Mostra d'Oltremare, invece, (uno di quei suoli che in qualsiasi campagna si trovino diventano subito edificatori non appena siano utilizzati per la realizzazione di un'opera pubblica), è stato valutato dal consulente (né dubbi sulla validità della relazione sono sorti né supplementi di istruttoria sono stati disposti), in L. 2.000 (duemila) al metro quadrato, divenute poi circa 1.000 (mille) per l'applicazione del criterio di cui all'art. 13 della legge 15 gennaio 1885, n. 2892 (sentenza 20 gennaio 1968, in causa Deo-Mostra d'Oltremare), mentre per altro suolo della stessa zona si è arrivati anche a lire 300 (trecento) al metro quadrato (sentenza 10 novembre 1967, in causa Pisa-Mostra d'Oltremare).

Ma in entrambi i casi si trattava — *loué soit qui mal j pense* — di retrocessione!

Quanto fondate e valide siano le argomentazioni prospettate dalla difesa della comparsa sulla necessità di escludere *a priori* che la valutazione di un immobile possa costituire materia di consulenza tecnica dovrà del resto necessariamente riconoscersi quando si consideri che lo stesso immobile valutato dal Tribunale, nella sentenza ora ricordata, secondo il prezzo unitario di lire 2.000 (duemila), lo stesso immobile, si ripete, è stato valutato, con autonoma e contemporanea indagine tecnica condotta, in una nuova procedura di espropriazione *medio tempore* promossa dall'Italsider, in lire 40.000 (quarantamila) al mq. (ordinanza di deposito 21 gennaio 1968 del Tribunale di Napoli).

Nello stesso periodo di tempo, cioè, due consulenti tecnici, l'uso nominato dall'istruttore in una causa di retrocessione, l'altro dal presidente del tribunale nella procedura di espropriazione promossa, per lo stesso immobile oggetto della retrocessione, dall'Italsider (e tutti e due valenti professionisti di indiscutibile capacità), hanno determinato il valore di uno stesso

per decorrenza del biennio dal decreto di urgenza, è un illecito per cui incombe all'attore la prova del fatto materiale e del danno che pretende di aver subito; c'è da notare in proposito che spesso la pubblica amministrazione non contesta il fatto in sé e per sé, ma solo l'entità del danno in relazione al valore economico del bene occupato (ed impiegato nel-

immobile, e con due relazioni entrambe esaurienti, convincenti e documentate, in lire 2.000 (duemila) e in lire 40.000 (quarantamila) al metro quadrato.

In analoga vertenza poi (Maresca-ANAS) è stato addirittura lo stesso consulente — si ripete, lo stesso consulente — e senza spendere nemmeno una parola sulla presupposta erroneità della prima valutazione a determinare il valore di un immobile prima in lire 190 e poi in lire 3.000 al mq., con lo stesso sintomatico riferimento alle « caratteristiche intrinseche ed estrinseche dell'immobile ».

Vedrà ora il Tribunale come possa una immotivata quanto frequente duplicità di valutazioni conciliarsi con la presupposta « necessità » di ricorrere, nella materia, all'ausilio del consulente tecnico, e quanta rilevanza possa in argomento attribuirsi alle c.d. « cognizioni tecniche », a quelle cognizioni, cioè, che consentono ad un consulente di valutare un fondo, con due distinte ed entrambe « motivate » relazioni, a lire 190 o a lire 3.000 al mq.

Così come rimane al Tribunale di valutare, tenendo presente che la scienza non ammette alternative ai risultati che consente di determinare, quanto di « tecnico » e di « scientifico » possa nella materia rinvenirsi, se a tale disparità di conclusioni può uno stesso consulente pervenire, e con la stessa « scrupolosa » (1ª rel.) e « serena » (2ª rel.) « obiettività »; e di quale validità possa considerarsi, e quale garanzia possa costituire, e per il cittadino e per l'Amministrazione, un sistema istruttorio che a tale divergenza di risultati consenta di pervenire.

XIV. - Si è già sopra accennato quale sistema probatorio sia da adottare, ad avviso della difesa della comparente, che consenta di evitare il dispendio di attività e l'aggravio di spese correlati alle indagini « tecniche » e al tempo stesso garantisca la equità delle decisioni certo più del ricorso alla opera del consulente-arbitratore.

La espressa finalità della presente memoria induce peraltro la difesa della comparente ad aggiungere in argomento ulteriori considerazioni, anche per evidenziare che la eccepita inammissibilità del ricorso all'opera di un consulente tecnico non costituisce un defatigatorio espediente difensivo, ma consegue alla effettiva e concreta possibilità di fornire altrimenti, e senza spese, tutti gli elementi necessari ai fini della decisione.

Deve innanzitutto precisarsi, però, che la fondatezza della tesi della inammissibilità, nella materia in esame, della c.d. consulenza tecnica, non può ovviamente essere confutata replicandosi che « *da cento anni a questa parte si è sempre fatto così* », trattandosi evidentemente di argomentazione priva di rilevanza giuridica e fondata per di più su quella stessa prassi costante di cui si contesta la validità.

Così come non può in contrario argomentarsi dalle eventuali difficoltà che gli interessati possono incontrare nella ricerca degli elementi di valutazione, poichè è ovvio che le stesse difficoltà si pongono per il consulente tecnico, non comprendendosi quali « particolari cognizioni tecniche » (!)

l'opera pubblica) e, semmai, le dimensioni del bene stesso e l'esistenza di altri eventuali danni. Quanto alle controversie di opposizione alla stima, per dimostrare l'inesattezza e l'erroneità della stima l'attore deve provare, secondo le regole dell'onere probatorio, quanto valeva il bene espropriato e perciò quale sia la giusta indennità di espropriazione.

possano essergli di aiuto nel reperimento dei dati presso i competenti uffici pubblici.

In concreto, va tenuto presente che in molte fattispecie l'acquisto del bene espropriato, per atto *inter vivos* o per successione *mortis causa*, è di data recente, tale cioè da consentire all'interessato di fornire utili elementi di valutazione riferiti proprio all'immobile del quale deve determinarsi il valore: elementi che possono essere determinanti quando la eventuale divergenza tra il valore calcolato per la determinazione dell'indennità e quello denunciato agli effetti fiscali risulti tale da assorbire ogni ipotizzabile ulteriore aumento di valore conseguito dall'immobile nell'ultimo periodo fino alla data della espropriazione, e da rendere quindi irrilevante, sotto il profilo pratico, il fatto che non ci sia perfetta coincidenza temporale fra le due valutazioni (tanto più che tutti gli altri eventuali atti di trasferimento per immobili della zona, quegli atti, cioè, ai quali sarebbe necessario aver riguardo nella valutazione comparativa, non risulteranno certo stipulati nella stessa data di emissione del decreto di espropriazione).

La difesa della comparente non pretende, peraltro, che ai soli valori dichiarati dalle parti agli effetti tribuarsi si abbia riguardo nell'indagine sulla congruità dell'indennità determinata per la espropriazione, essendo notorio che i contribuenti dichiarano spesso (se non sempre) valori imponibili inferiori a quelli effettivi; e non si vuol certo ritorcere a danno delle controparti la valutazione da esse stesse adottata ai fini fiscali, per quanto sarebbe agevole giustificare una tale ritorsione.

Non comprende però, la difesa della comparente, quali difficoltà impediscano agli interessati di produrre in giudizio l'avviso di accertamento di maggior valore eventualmente notificato dall'Amministrazione finanziaria o di documentare l'effettivo valore imponibile sul quale sono state in definitiva liquidate le imposte di registro o di successione (a seguito di concordato o di decisione delle commissioni tributarie).

È ovvio, del resto, che le parti istanti non possono certo pretendere di calcolare l'indennità di espropriazione secondo valori unitari diversi da quelli determinati in sede fiscale (risolvendo cioè sia il rapporto di espropriazione sia quello tributario sempre e solamente a danno dello Stato), tanto più che la legge prevede, e con analoga formula, lo stesso criterio di valutazione sia per la determinazione del valore imponibile che per la determinazione dell'indennità di espropriazione (cfr. art. 39 della legge 25 giugno 1865, n. 2359 e art. 30 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269).

Nelle ipotizzate fattispecie, quindi, è possibile acquisire agli atti del processo — senza dispendio di attività nè aggravio di spese — elementi di valutazione relativi proprio all'immobile del quale deve determinarsi il valore: elementi cioè ovviamente più pertinenti di tutti quelli ai quali dovrebbe comunque far riferimento comparativo un eventuale consulente tecnico, e tali da evidenziare sotto un ulteriore profilo la superfluità di dispendiose indagini « tecniche » (?).

La fondatezza di tale rilievo risulta a maggior ragione evidente, poi,

Pertanto, la nomina di un consulente tecnico disposta al fine specifico ed esclusivo di sostituire con la sua opera l'attività probatoria dell'attore violerebbe il principio dispositivo e snaturerebbe la figura stessa del consulente tecnico. Quindi rimane l'onere della parte di provare i fatti posti a base della sua domanda, attraverso testimonianze, attraverso

quando si consideri che nella materia in esame la legge stabilisce espressamente che l'indennità di espropriazione va determinata con il metodo di valutazione comparativa (art. 39 della legge 25 giugno 1865, n. 2359), implicitamente escludendo l'adozione di ogni altro possibile sistema, e che la congruità o meno dell'indennità di espropriazione dovrebbe quindi essere accertata con riguardo ai valori di mercato degli immobili della zona, quali risultano dai trasferimenti intervenuti (*inter vivos* o *mortis causa*) all'epoca della espropriazione, secondo elementi di valutazione, cioè, riferiti ad immobili diversi da quello da valutare e di portata analoga a quelli che gli stessi oppositori possono invece fornire, senza spese, proprio per l'immobile in questione.

In altri termini, la valutazione comparativa che un eventuale consulente tecnico dovesse effettuare dovrebbe essere fondata, in sostanza, sulle stime dell'Ufficio tecnico erariale o dei competenti uffici del registro relative ad altri immobili della zona, o meglio sui valori concordati (o stabiliti dalle commissioni tributarie) per la liquidazione delle imposte di trasferimento: su elementi, cioè, in ogni caso della stessa natura e portata, ma meno determinanti e pertinenti di quelli che le stesse parti possono acquisire agli atti, e senza spese. Quante volte dagli stessi documenti prodotti sulla *legittimatio ad causam* risultasse di recente data l'acquisto dell'immobile poi espropriato sarebbe quindi agevole acquisire, e senza spese, utili e determinanti elementi ai fini della decisione.

Quando invece non sia possibile acquisire agli atti elementi di valutazione riferiti allo stesso immobile del quale deve determinarsi il valore, le parti istanti potranno chiedere all'istruttore di essere autorizzate a svolgere dirette indagini presso il competente Ufficio tecnico erariale, al fine di accertare quali trasferimenti (*inter vivos* o *mortis causa*) siano intervenuti negli ultimi anni relativamente ad altri immobili della zona, e ad ottenere dai competenti Uffici del registro, sulla base degli estremi in tal modo acquisiti, distinti certificati nei quali siano indicati, per ciascun trasferimento e con specificazione degli estremi catastali e della superficie di ciascun immobile trasferito, il valore dichiarato dalle parti, quello determinato in sede di accertamento fiscale e quello sul quale sono state in definitiva liquidate le imposte complementari di registro o di successione a seguito di concordato o di decisioni delle commissioni tributarie.

Gli stessi elementi potranno del resto essere acquisiti anche di ufficio, con ricorso alla facoltà di cui all'art. 213 del codice di procedura civile, ed ulteriori elementi eventualmente necessari per la determinazione del reddito potranno essere forniti dall'Ispettorato agrario provinciale e dalla Camera di commercio.

Agli atti del processo risulterà in tal modo acquisita tutta la documentazione necessaria per procedere ad una valutazione comparativa (a quell'unica valutazione, cioè, nella specie consentita): senza aggravio di spese, senza dispendio di attività e senza dilazionare per mesi e mesi la definizione della vertenza.

elementi comparativi circa il valore degli immobili nella zona (contratti di compravendita, accertamenti di valore, concordati fiscali, certificazioni di ufficio competenti, ecc.), attraverso dati sintomatici della produttività generica dei fondi nella zona, attraverso mezzi rivelatori della produttività specifica, e via dicendo. Tuttavia bisogna rendersi conto delle

La liquidazione giudiziale dell'indennità, inoltre, non sarà più l'esito di un arbitraggio rimesso al consulente tecnico, che ad essa pervenga con affermazioni non suscettibili di effettiva verifica da parte del giudice, ma costituirà il risultato di una consapevole valutazione, propria del giudice, condotta sulla base di elementi documentali e certi, e tale da svincolare l'esito del giudizio da soggetti ad arbitrari apprezzamenti.

XV. - Certamente, non può escludersi a priori che la documentazione come sopra acquisita agli atti del processo possa risultare insufficiente ai fini della decisione.

In tale ipotesi la domanda della parte attrice, a carico della quale grava l'onere di documentare la dedotta insufficienza dell'indennità di espropriazione, dovrebbe essere in via di principio rigettata, tanto più che non si comprende quali poteri o cognizioni possano consentire ad un tecnico di integrare gli elementi di valutazione come sopra raccolti con dati di cui sia già *a priori* accertata la insussistenza; nè tale conclusione dovrebbe sorprendere, quando si consideri che non è certo la concreta impossibilità di indicare testi sulle modalità di un sinistro (o sul fatto stesso che l'incidente sia effettivamente avvenuto) ad impedire il rigetto della domanda di risarcimento fondata sul dedotto fatto illecito.

Anche a voler prescindere da tali considerazioni, peraltro (e dalla stessa possibilità di integrare eventuali lacune con una ispezione dei luoghi), sarà sempre condizionatamente alla ravvisata insufficienza dei documenti che le parti hanno la possibilità, e quindi l'onere, di produrre in giudizio che potranno eventualmente ritenersi « necessarie » le indagini tecniche sollecitate dagli interessati, non potendo ovviamente una tale necessità ravvisarsi solo per avere la parte omessa di assolvere l'onere probatorio a suo carico (cfr. Cass., 17 dicembre 1951, n. 2842 nel senso che non possa disporsi la consulenza per supplire alla deficienza della prova, e non sia quindi censurabile il rifiuto del giudice di ricorrere al consulente perchè indagini sull'eventuale sussistenza di altri elementi; cfr. pure Cass., 8 febbraio 1960, n. 176).

La comparante non è ovviamente in grado di anticipare quali potrebbero essere le risultanze di una documentazione predisposta nei termini sopra indicati, ma l'eventualità che le risultanze siano contrarie agli interessi dell'Amministrazione non può costituire utile motivo per indurre la difesa della comparante a desistere da una impostazione fondata sulla inammissibilità, nella materia, della consulenza tecnica, e sulla possibilità quindi di evitare l'aggravio di spese a tale mezzo istruttorio necessariamente conseguente.

Del resto, non vi è certo ragione di negare agli aventi diritto quella maggiore indennità che risultasse effettivamente dovuta.

Nè a tal fine può naturalmente essere ispirata la difesa dell'Amministrazione. (Omissis).

ARTURO MARZANO

difficoltà e degli ostacoli che talvolta la parte incontra, almeno per alcuni aspetti probatori; e certo il privato non ha quelle disponibilità presso uffici pubblici che invece ha l'avvocatura dello Stato. In tali casi ben può il giudice, una volta evidenziatosi l'ostacolo, disporre mezzi di indagine *ex officio*, come l'ispezione e la richiesta di informazioni presso uffici competenti.

5. - L'avvocatura dello Stato pone in termine generali il quesito se l'accertamento del valore di un fondo occupato o espropriato costituisca oppure no una questione tecnica, tale cioè da giustificare, a prescindere dalla questione dell'onere probatorio, la nomina del consulente; quindi risolve in senso negativo il quesito stesso, affermando che il criterio di determinazione del valore dell'immobile, dovendo consistere nell'indennità di espropriazione nel « giusto prezzo che avrebbe avuto l'immobile in una libera contrattazione di compravendita » (e il problema, salvo eccezioni, si pone in termini analoghi quando occorra determinare il risarcimento per un bene di cui il proprietario sia stato privato a seguito di occupazione illegittima), corrisponde a quello del « valore in comune commercio » enunciato dall'art. 30, 2°, r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269 al fini dell'imposta di trasferimento. Ne consegue — secondo l'avvocatura — che non si tratta di un problema tecnico ma di semplice indagine comparativa da effettuarsi (secondo le indicazioni contenute nell'art. 30 del r.d. del 1923) sui valori delle alienazioni di altri immobili che si trovino nella stessa località e in analoghe condizioni, oltre che sulle alienazioni, divisioni e stime giudiziarie dello stesso immobile anteriori di non oltre un quinquennio.

Il collegio non ritiene che la questione possa risolversi in termini generali; nel contempo sottolinea, ad evitare confusioni metodologiche, che una cosa è l'aspetto tecnico della controversia (presupposto indispensabile perchè il giudice possa avvalersi dell'ausiliare), altra cosa è l'alternativa fra la possibilità di autosufficiente valutazione e la necessità (ritenuta dal giudice) di valersi dell'opera del consulente tecnico in questa valutazione.

È indubbiamente esatto che, in molti casi, l'esame comparativo di elementi offerti dalle parti, secondo l'onere probatorio o acquisiti di ufficio attraverso richieste di informazioni e semmai attraverso l'ispezione, consenta di determinare il risarcimento del danno o (secondo la natura della causa) la giusta indennità di esproprio. Questo non esclude però che vi possono essere aspetti tecnici non risolvibili attraverso la semplice valutazione comparativa o facendo ricorso alle comuni regole di esperienza. Si pensi, per esempio, alla eventuale necessità di individuazione del suolo occupato o espropriato rispetto alle risultanze dei titoli di proprietà, cioè alla necessità di « localizzare » gli estremi documentali con cui nei titoli viene identificato il bene (purchè, sia ben chiaro, l'indagine corrisponda ad una effettiva necessità in rapporto a conse-

guenze processualmente e sostanzialmente rilevanti, e non costituisca il « motivo di ingresso » di una « consulenza tecnica » niente affatto necessaria); si pensi alla necessità di accertare l'esistenza di falde freatiche nell'immediato sottosuolo o di una cavità che rendano discutibile un insediamento edilizio in zone apparentemente edificabili; si pensi ad indagini sul sistema di irrigazione di un fondo, che potrebbe venire alterato dall'occupazione o espropriazione parziale; si pensi ancora alla eventuale necessità di vivificare ed aggiornare, in base a criteri generali di economia di zona, dati comparativi piuttosto vecchi o di ricavare in un mercato instabile una costante di incremento o di decremento attraverso la media ponderata di elementi comparativi dissimili. Si aggiunga che non sempre il mercato dei suoli ha un andamento per così dire fisiologico, ma talvolta subisce alterazioni dovute a fattori anomali non evidenziabili attraverso una meccanica comparazione; accade così che un suolo, semmai dotato di infrastrutture ambivalenti e non decisive, pur non avendo possibilità « giuridiche » di edificabilità, abbia tuttavia acquistato, in breve tempo e a prescindere dall'esecuzione dell'opera pubblica, un valore più alto rispetto al suo impiego agricolo.

Ebbene in tutti questi casi possono non bastare le regole di esperienza e può risultare indispensabile l'aiuto del consulente tecnico nella valutazione dei dati obiettivi offerti dalle parti o acquisiti d'ufficio, e può apparire opportuno incaricare il consulente di indagini specifiche, a norma degli artt. 61 e 194 cod. proc. civ. (senza mai supplire, ovviamente, alle carenze delle parti in relazione al rispettivo onere probatorio), indagini rivolte ad una più esatta e aderente valutazione dei dati stessi. Inoltre, se è vero che in tema di espropriazione bisogna adottare il criterio estimativo sintetico avendo la legge posto l'accento sul « giusto prezzo che l'immobile avrebbe avuto in una libera contrattazione di compravendita », è ugualmente vero che potrebbero mancare idonei dati comparativi, per cui bisogna far ricorso al metodo analitico; così come si potrebbe far ricorso a questo metodo in materia di occupazione abusiva. Ed in proposito non può condividersi la riduzione — che l'avvocatura fa — ad una semplicistica formula aritmetica della valutazione di un fondo in termini di stima analitica: il fatto stesso che vi siano delle incognite (in particolare il tasso di capitalizzazione) le quali vanno risolte alla stregua di criteri non certo giuridici e attraverso una « adeguata » lettura di elementi indicativi (offerti dalle parti o acquisiti di ufficio), significa che bisogna compiere una valutazione tecnica in cui il giudice può avvertire la necessità dell'ausiliare. Ovviamente questi, nel dare il suo apporto, dovrà motivare e spiegare; che talvolta — o spesso, come dice l'avvocatura — non spieghi, costituisce una deficienza concreta senz'altro censurabile, ma non dimostra la generale inidoneità e superfluità dell'intervento del tecnico. — (*Omissis*).

SEZIONE QUARTA

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO, Ad. Plen., 10 aprile 1970, n. 2 - Pres. Vetrano - Est. Mezzanotte - Esposito (avv. Delavigne) c. Ministero Interno (avv. Stato Terranova).

Impiego pubblico - Infermità - Riconoscimento delle infermità dipendenti da causa di servizio - Riconoscimento del diritto ad equo indennizzo - Presupposti e procedimenti diversi.

Impiego pubblico - Infermità - Riconoscimento delle infermità dipendenti da cause di servizio - Riconoscimento del diritto ad equo indennizzo - Diversità di competenza degli organi che accertano l'uno e l'altro.

In materia di impiego pubblico il riconoscimento delle infermità da causa di servizio ha presupposti diversi dal riconoscimento del diritto ad equo indennizzo, e diversi sono i procedimenti: l'infermità riconosciuta con apposito procedimento come contratta a causa di servizio, che non sia accompagnata da una menomazione dell'integrità fisica, dà luogo ai benefici che la legge prevede; se invece produce una menomazione dell'integrità fisica, è previsto l'ulteriore beneficio di un equo indennizzo, con un autonomo procedimento (1).

In sede di procedimento per la concessione dell'equo indennizzo, il Comitato per le pensioni privilegiate ordinarie deve esprimersi sul se la menomazione sia conseguenza dell'infermità già dichiarata dipendente da causa di servizio, non potendo riesaminare l'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio, nè sotto il profilo di eventuali vizi del procedimento, nè sotto il profilo di merito. È illegittima pertanto la pronuncia del Comitato, la quale, nel pronunciarsi sulla domanda di concessione dell'indennizzo, riesamini le questioni già risolte, di procedura o di merito, in sede di riconoscimento della malattia come dipendente da causa di servizio (2).

(1-2) Si segnala l'interesse della decisione che ha risolto un contrasto in vario modo manifestatosi nelle pronuncie della IV e VI sezione del Consiglio di Stato: cfr. Sez. IV, 25 settembre 1964, n. 1001, *Il Consiglio di Stato*, 1964, I, 1438; Sez. VI, 29 marzo 1968, n. 299, *ivi*, 1968, I, 507.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 10 aprile 1970, n. 245 - Pres. Landi - Est. Melito - Fiorentino (avv. Tamburini) c. Ministero Difesa (avv. Stato Petroni).

Impiego pubblico - Stipendi - Cumulo con la pensione - Richiamati dal congedo - Fattispecie - Illegittimità.

È illegittimo il diniego di cumulo tra pensione e stipendio, ai sensi dell'art. 100 t.u. 31 dicembre 1928, n. 3458, sul presupposto della posizione di richiamato dal congedo del dipendente, ove il nuovo servizio (anche se militare) non sia prosecuzione del precedente servizio ed abbia propria autonomia (1).

(1) Non constano precedenti: Massima esatta.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 14 aprile 1970, n. 280 - Pres. Mezzanotte - Est. Vivencio - Mazzanti (avv. Gorè) c. Ministero Tesoro (avv. Stato Mataloni).

Impiego pubblico - Stipendi - Prescrizione breve - Presupposti - Pagamento sospeso per contestazione - Prescrizione ordinaria - Applicabilità.

Impiego pubblico - Stipendi - Prescrizione - Restituzione di somme trattenute sullo stipendio a titolo di recupero di rate di pensione pagate - Prescrizione decennale.

La prescrizione breve si applica alla ipotesi in cui, essendo pacifico il diritto del dipendente alla percezione dello stipendio, la P. A. si astenga di fatto dal corrispondere le rate dovute, e in tal caso il dipendente ha l'onere di proporre l'istanza per l'interruzione ai sensi dell'art. 2 r.d.l. 19 gennaio 1939, n. 295 entro il biennio decorrente dal giorno di scadenza della rata non pagata. Nell'ipotesi, invece, in cui la P. A. contesti il diritto alla percezione delle rate scadute e ne sospende il pagamento, la situazione litigiosa che ne deriva è disciplinata dalla prescrizione decennale dell'art. 2946 c.c. (1).

Nel caso di restituzione di somme trattenute nello stipendio a titolo di recupero di rate di pensioni pagate, è applicabile la prescrizione decennale (2).

(1-2) Entrambe le massime sono esatte. Per i precedenti cfr. Sez. IV, 29 dicembre 1965, n. 1002, *Il Consiglio di Stato*, 1965, I, 2129.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 14 aprile 1970, n. 285 - Pres. Barra Caracciolo - Est. Felici - Soc. Gestione Acqua Massima di Punta del Lago (avv. Lordi) c. Comitato provinciale prezzi di Viterbo (avv. Stato Ciardulli).

Prezzi - Comitato provinciale prezzi - Deliberazione - Efficacia - Termine per l'impugnativa - Decorrenza.

Prezzi - Comitato provinciale prezzi - Deliberazione - Impugnativa - Controinteressati - Esclusione.

Prezzi - Comitato provinciale prezzi - Competenza.

Prezzi - Comitato provinciale prezzi - Adunanza - Partecipazione di reggenti di Uffici o di delegati - Legittimità - Adunanze - Interventi di tutti i componenti - Non è prescritto.

Le deliberazioni del comitato provinciale dei prezzi ai sensi dell'art. 10 d.l. 15 settembre 1947, n. 896, acquistano efficacia mediante la pubblicazione nel foglio degli annunci legali; e, perciò, prima di tale pubblicazione, non sono impugnabili, non essendo ancora operative, anche se già conosciute dagli interessati (1).

La deliberazione del Comitato provinciale dei prezzi è emessa per soddisfare un'esigenza di interesse collettivo; pertanto, per la ritualità dell'impugnativa, non si configurano controinteressati al ricorso proposto contro di essa (2).

Il Comitato provinciale dei prezzi emette determinazioni generali, ma anche speciali, allorchè la fissazione di tariffe per particolari rapporti contrattuali costituisca il correttivo di situazioni più ampie e sia preordinata al fine di perequare un settore economico avente interesse nell'ambito generale (nazionale o provinciale); pertanto, la mancata valutazione, in tal caso della situazione generale per adattarla al caso particolare, costituisce vizio di illegittimità della delibera (3).

Alle adunanze del Comitato provinciale dei prezzi legittimamente partecipa, in vece del titolare, il reggente dell'Ufficio vacante o un delegato; ma non è prescritto l'intervento di tutti i componenti nelle adunanze, che pertanto sono regolate dal principio maggioritario (4).

(1-4) Cfr. Sez. IV, 7 dicembre 1955, n. 957, *Il Consiglio di Stato*, 1955, I, 1334; Sez. IV, 16 marzo 1966, n. 151, *ivi*, 1966, I, 405; Sez. IV, 26 giugno 1963, n. 494, *ivi*, 1963, I, 922; Sez. IV, 25 maggio 1966, n. 437, *ivi*, 1966, I, 956.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 21 aprile 1970, n. 304 - Pres. Potenza - Est. Mezzanotte - Di Marco (avv. Siniscalchi) c. Ministero della Sanità (avv. Stato Zagari).

Farmacia - Medico provinciale - Atto che riconosce il trasferimento della farmacia mortis causa - Istruzioni dell'autorità superiore - Definitività - Esclusione - Concorso - Rifiuto di interpello ex artt. 11 e 12 r. d. n. 1706 del 1938 - Definitività - Esclusione.

In seguito all'entrata in vigore della legge 2 aprile 1968, n. 475, relativa al servizio farmaceutico, sono in vigore le norme non in contrasto con tale legge e, quindi, ai sensi dell'art. 357 del t.u. 27 luglio 1934, n. 1265, contro i provvedimenti dell'autorità inferiori è ammesso ricorso all'autorità superiore. Pertanto, il provvedimento del medico provinciale che riconosce il diritto al trasferimento della farmacia anche se è conforme alle istruzioni dell'autorità superiore ovvero il provvedimento che rifiuta l'interpello dei farmacisti concorrenti ad una sede farmaceutica, graduati prima dell'interessato, è atto non definitivo (1).

(1) Sulla definitività dei provvedimenti adottati su istruzione dell'autorità centrale, cfr. Sez. VI, 14 novembre 1969, n. 718 e 20 gennaio 1970, n. 23, *Il Consiglio di Stato*, 1969, I, 106. Sulle altre questioni cfr. da un punto di vista generale Ad. plen. 17 marzo 1966, n. 8, *ivi*, 1966, I, 517.

CONSIGLIO DI STATO, Sez. IV, 21 aprile 1970, n. 308 - Pres. Potenza - Est. Battara - Angeletti (avv. Gava) c. Ministero dei Lavori Pubblici (avv. Stato Casamassima).

Edilizia popolare ed economica - Piano di zona - Decreto di approvazione - Impugnazione - Termine - Decorrenza - Decorso del tempo - Notorietà dell'esistenza dell'atto - Non importa presunzione di conoscenza.

Edilizia popolare ed economica - Piano per l'edilizia popolare ed economica - Impugnazione - Omessa opposizione alla deliberazione del piano - Irrilevanza.

Il termine per impugnare in s.g. il decreto di approvazione di un piano di zona per l'edilizia popolare ed economica, ai sensi dell'art. 8 legge 18 aprile 1962, n. 167, non decorre dalla data di notifica del-

l'eseguito deposito presso la segreteria comunale, bensì dalla data di pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale, anche se è nota l'esistenza del piano, la quale non ne fa presumere la conoscenza (1).

La deliberazione con la quale il Consiglio comunale adotta il piano per l'edilizia popolare ed economica, è atto preparatorio del procedimento che si conclude col decreto ministeriale di approvazione del piano, il quale è impugnabile anche per vizi dell'atto preparatorio; pertanto, la mancata proposizione di opposizioni all'atto preparatorio non preclude il sindacato di legittimità dell'atto, in quanto atto definitivo, che è costituito dal decreto di approvazione del P.E.E.P. da parte del Ministero dei LL.PP. o da parte del Provveditore OO.PP. (2)

(1-2) Sulla prima massima cfr. Sez. IV, 29 novembre 1958, n. 953, *Il Consiglio di Stato*, 1958, I, 1295; nella seconda cfr. Sez. IV, 15 marzo 1967, n. 78, *ivi*, 1967, I, 367.

SEZIONE QUINTA

GIURISPRUDENZA TRIBUTARIA

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 16 gennaio 1970, n. 92 - Pres. Giannattasio - Est. Alibrandi - P.M. Caccioppoli (conf.). Ditta Piazza Battista di Piazza Ubaldo e C.S.A.S. (avv. Guerra) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Tracanna).

Società - Società di fatto - Trasformazione in società in accomandita semplice - Ammissibilità.

(c.c., artt. 2498 ss., 2247, 2297, 2313).

Società - Società di fatto - Volontà dei soci di regolarizzarla - Estinzione della società - Incompatibilità.

(c.c., artt. 2498 ss., 2308 ss., 1362).

Imposta di Registro - Società di fatto - Trasformazione in una società di persone - Imposta di enunciazione di convenzione verbale e imposta di trasformazione - Applicabilità.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 62, secondo e terzo comma; tariffa all. A, artt. 81 e 83).

La disposizione contenuta nell'art. 2498 c. c. relativa alla trasformazione di una società di persone in una società di capitali, si applica sia alla società in nome collettivo non regolarmente costituita che si trasformi in una società di capitali, sia all'ipotesi di una società di fatto che si trasformi in uno dei tipi legali di società di persone (1).

La volontà dei soci di regolarizzare una società di fatto in un tipo legale di società è incompatibile con la volontà di estinzione della stessa, ove risulti accertato dal giudice di merito, con giudizio insindacabile in cassazione, la persistenza dell'identità soggettiva dei soci ed oggettiva dei beni patrimoniali, l'identità dell'oggetto sociale e la mancanza di liquidazione effettiva di tutti i rapporti giuridici coi terzi (2).

(1-3) **Regolarizzazione di società di fatto e imposta di registro.**

La Corte di Cassazione, nella sentenza in esame, ha ribadito il suo noto positivo orientamento sull'ammissibilità nel nostro ordinamento delle trasformazioni di società irregolari e di fatto in tipi di società legali regolate dal codice civile. Tale orientamento, iniziatosi con la sentenza 18

È dovuta, oltre all'imposta sulla trasformazione, anche l'imposta sull'enunciazione della società di fatto contenuta nell'atto con cui i soci manifestano la volontà di regolarizzarla in un tipo di società previsto dalla legge, non comportando tale intento la estinzione della società enunciata nell'atto (3).

(*Omissis*). — Con il primo motivo del ricorso la soc. Piazza Battista, denunciando la violazione dell'art. 2248 c. c., in relazione all'art. 360 n. 3 c. p. c., si duole che la Corte del merito abbia ritenuto ammissibile la trasformazione di una società di fatto in una società in accomandita semplice. Deduce la ricorrente che la sentenza impugnata, facendo erronea applicazione dei principi giuridici che presidiano la trasformazione e l'estinzione delle società commerciali, non ha considerato che la tra-

aprile 1958, n. 1268 (annotata in senso sfavorevole dal BIANCHI D'ESPINOSA in *Giust. civ.*, 1958, I, 1045) ha incontrato resistenze sia da parte della dottrina che da parte della giurisprudenza di merito. (*Per la dottrina*: oltre al BIANCHI D'ESPINOSA cit. v. MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, vol. III, Milano, 1953, p. 551; ROMANO-PAVONI, *Le deliberazioni delle assemblee delle società*, Milano, 1952, p. 235 ss.; MOSSA, *Trattato del nuovo diritto commerciale*, vol. II, Padova, 1951, p. 611; BRACCINI, in nota a *Comm. Centr.* 9 gennaio 1963, n. 93841, in *Dir. e pr. tributaria*, 1964, II, 113; e 1968, II, 903; *per la giurisprudenza*: Trib. Brescia, 11 febbraio 1963, in *Foro pad.*, 1963, I, 577; Trib. Firenze, 14 marzo 1966, in *Giust. civ.*, 1966, p. 1016, con nota di GIANNATTASIO, nella quale si auspicava un intervento delle S.U. della Cassazione. Costantemente contraria alla tesi della sentenza annotata è la giurisprudenza della Commissione Centrale delle imposte, la quale ha ritenuto applicabile l'imposta di costituzione in tutti i casi di trasformazione di società irregolari e di fatto in società regolari: cfr. le decisioni citate in nota a *Cass.*, 25 maggio 1966, n. 1347, in *Foro it.*, 1967, p. 607, ma in senso contrario ora *Comm. Centr.*, 24 aprile 1969, n. 3431, 6966, in *Comm. Centr. imp.*, 1969, I, 410; *Comm. Centr.*, 7 luglio 1967, n. 43803, in *Rep. foro it.*, 1968, voce Registro, n. 266).

Peraltro, la giurisprudenza della Cassazione è costante nel senso della ammissibilità della trasformazione di una società di fatto o irregolare in una società avente personalità giuridica (cfr. *Cass.*, 26 luglio 1968, n. 2708, in questa *Rassegna*, 1969, I, 88, con nota di FAVARA; *Cass.*, 3 luglio 1967, n. 827, in *Foro it.*, 1967, I, 1215, con nota di ROVELLI; *Cass.*, 11 giugno 1968, n. 1849, in *Riv. leg. fisc.*, 1969, 135; *Cass.*, 25 maggio 1966, n. 1340, in questa *Rassegna*, 1966, I, 1301, con nota di Pagano; *Cass.*, 18 maggio 1967, n. 1070; *Cass.*, 16 febbraio 1966, n. 482, in *Mass. Foro it.*, 1966, p. 159; *Cass.*, 18 ottobre 1966, n. 2502, in *Riv. leg. fisc.*, 1967, p. 255; *Cass.*, 25 maggio 1966, n. 1347, in questa *Rassegna*, 1967, 120 e in *Foro it.*, 1967, p. 607, con nota redazionale), ed ora ha esteso tale principio, con l'annotata sentenza, anche alla trasformazione di una società di fatto in una società di persone (nella specie in accomandita semplice) affermando che anche tale tipo di trasformazione si deve ritenere previsto e regolato dall'art. 2498 c.c.

Ne deriva che la c.d. regolarizzazione della società di fatto la quale assuma la forma di una delle società tipiche del codice civile non comporta

one è consentita soltanto tra società costituite secondo le norme il quale non prevede e non disciplina la società di fatto, espressa designa soltanto un insieme di rapporto al quale il nostro diritto giuridico, che determina i tipi legali delle società, non è di natura societaria.

Il motivo non è fondato.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte Suprema, la disposizione contenuta nell'art. 2498 cod. civ., relativa alla trasformazione di società in società di capitali, si applica sia alla società in nome collettivo regolarmente costituita che si trasforma in società di capitali (sent. n. 1268 del 1958, sent. n. 2502 del 1966 e sent. n. 827 del 1967) sia alla società di fatto che si trasforma in società a responsabilità

limitata della prima società e la creazione di un nuovo centro di imputazione di diritti e di obblighi, avendosi soltanto la continuazione della società la quale, in una nuova veste, resta titolare dei rapporti patrimoniali da essa costituiti prima della trasformazione.

La trasformazione presuppone una società regolarmente costituita mentre la società di fatto non è prevista dalla legge, la quale risponde richiamando gli artt. 2297 e 2317 c.c. secondo i quali le società che non è iscritta nel registro delle imprese si estendono le norme relative alla società semplice nei rapporti con i terzi, mentre gli artt. 2297 e 2317 c.c. (art. 4, l. 17 febbraio 1968, n. 57) hanno espressamente previsto che le società di fatto o irregolari equiparando la c.d. regolarizzazione alla trasformazione regolata dall'art. 2498 c.c.

La sentenza della Cassazione appare esatta ove si tengano presenti due elementi: il primo è che da ritenersi ormai acquisiti nel diritto delle società, dei quali il secondo è che si risolve in senso positivo il problema dell'ammissibilità e della rilevanza giuridica nel nostro ordinamento delle c.d. società di fatto, da tenere concettualmente distinte dalle società irregolari per mancata iscrizione nel registro delle imprese, anche se a queste sono occorrenti le regole giuridiche nei rapporti con i terzi; il secondo riguarda le applicazioni dell'art. 2498 c.c. nel senso che la possibilità della trasformazione in senso tecnico deve essere compresa e limitata entro l'ambito della « causa societaria » i cui elementi sono da individuarsi nella sentenza dell'art. 2247 c.c.

La trasformazione è ammissibile nel nostro ordinamento giuridico delle c.d. società di fatto in quanto deriva dal fatto che nelle società organizzate su base personale il rapporto sociale non è di per sé un contratto formale, e la redazione del contratto nella società in nome collettivo o in accomandita semplice non è imposta per esigenze di forma o di prova, ma unicamente quale requisito della pubblicità legale, per cui, per la costituzione di una società di fatto, basta che vi sia il conferimento di beni o servizi da parte di due o più persone per l'esercizio in comune di un'attività economica e la divisione dei utili (art. 2247 c.c.).

Se il conferimento di beni o servizi è realizzato, si è realizzata una società, mentre non è necessario realizzare altri requisiti voluti dalla legge (in genere requisiti formali) per aver una società di un dato tipo.

Il motivo che è ormai pacifico in giurisprudenza che ai fini dell'esistenza

di trasformazione della società in società di fatto, questa obbiezione non è fondata, e per i quali motivi si estendono, in base alle disposizioni

secondo i principi generali, si deve ritenere che le trasformazioni di società, per le quali si estende la responsabilità, si applicano anche alle società irregolari

costituita in società di fatto, si provveda a regolare il contenuto della struttura della società, ma il concetto c.c., ma la legge non ha previsto espressamente

che la società di fatto non si trasformi in società di capitali, ma si applicando il tipo di società di fatto, da tenere concettualmente distinte dalle società irregolari per mancata iscrizione nel registro delle imprese, anche se a queste sono occorrenti le regole giuridiche nei rapporti con i terzi; il secondo riguarda le applicazioni dell'art. 2498 c.c. nel senso che la possibilità della trasformazione in senso tecnico deve essere compresa e limitata entro l'ambito della « causa societaria » i cui elementi sono da individuarsi nella sentenza dell'art. 2247 c.c.

La trasformazione è ammissibile nel nostro ordinamento giuridico delle c.d. società di fatto in quanto deriva dal fatto che nelle società organizzate su base personale il rapporto sociale non è di per sé un contratto formale, e la redazione del contratto nella società in nome collettivo o in accomandita semplice non è imposta per esigenze di forma o di prova, ma unicamente quale requisito della pubblicità legale, per cui, per la costituzione di una società di fatto, basta che vi sia il conferimento di beni o servizi da parte di due o più persone per l'esercizio in comune di un'attività economica e la divisione dei utili (art. 2247 c.c.).

Se il conferimento di beni o servizi è realizzato, si è realizzata una società, mentre non è necessario realizzare altri requisiti voluti dalla legge (in genere requisiti formali) per aver una società di un dato tipo.

Il motivo che è ormai pacifico in giurisprudenza che ai fini dell'esistenza

che dopo la data di entrata in vigore della legge stessa (cioè quella del 1965) si regolarizzino mediante atto assoggettato alla registrazione con il pagamento delle relative imposte » (art. 4 comma I), equiparando, agli effetti fiscali, la c. d. regolarizzazione delle società di fatto ed irregolari alla trasformazione della società ex art. 2498 c. c. Ben vero che questa norma, di carattere innovativo, non è applicabile nel caso in esame, essendo entrata in vigore successivamente all'atto di regolarizzazione dell'11 febbraio 1960. Tuttavia essa, facendo particolare applicazione nel campo tributario di una regola di più ampia portata, propria del diritto comune, sta ad indicare che il sistema della legge in materia di società non respinge la possibile trasformazione di una società di fatto in società di persone, conforme ad un modello legale.

Con il secondo motivo del ricorso la soc. Piazza, nel denunciare, in relazione all'art. 360 n. 3 c. p. c., la violazione degli artt. 1362 ss. c. c.,

dato adito alla giurisprudenza prevalente della Commissione Centrale che, non ritenendo possibile una trasformazione da una società irregolare ad una regolare per l'assorbente motivo che la prima non è un dato tipo di società ma solo una società già tipica sia pure irregolare, ha ritenuto applicabile solo l'imposta di costituzione, ove detta imposta non fosse stata corrisposta in precedenza, nel caso di regolarizzazione di una società di fatto in una regolare di persone. (V. R. BRACCINI, in *Dir. e pr. trib.*, 1968, II, 908). Ma, se tale tesi può ritenersi esatta per la regolarizzazione di una società, di persone irregolare che si iscriva nel registro delle società, perchè tale atto non implica trasformazione, ove la c.d. regolarizzazione avvenga per una società di fatto, l'atto implica una trasformazione strutturale e formale dell'organismo sociale.

Infatti la trasformazione prevista dall'art. 2498 c.c. implica un mutamento di struttura della società che assume una forma diversa corrispondente ad un diverso tipo sociale senza perdere la sua individualità. La legge prevede, attraverso la modifica del contratto sociale e ove esista dell'atto costitutivo, che una società muti la sua forma senza che essa però diventi un'altra società, in modo che prosegua la sua esistenza come organismo economico-giuridico senza soluzione di continuità, mutata solo nella forma.

Ciò è possibile anche per la società di fatto perchè essa partecipa della « causa societaria ». Infatti la trasformabilità nel nostro ordinamento opera solo nell'ambito della causa sociale e del tipo contrattuale di società poichè, fermi restando i caratteri costanti della causa sociale previsti nell'art. 2247 c.c. per tutti i tipi di società, vengono ad essere mutati i c.d. elementi variabili della causa come ad es.: la responsabilità dei soci, la partecipazione dei soci all'amministrazione, l'acquisto della personalità giuridica, l'autonomia patrimoniale (v. SIMONETTO, *Trasformazione e fusione delle società*, in *Comm. Scialoia e Branca*, pp. 34).

E proprio perchè la legge (art. 2437 c.c.) indica la trasformazione come una delle modifiche, sia pure gravi, dell'atto costitutivo, la volontà dei soci di trasformare la società è incompatibile con la volontà di estinguere la medesima, creandone un'altra di tipo diverso.

Esattamente la Cassazione ha ritenuto che, ammessa in via generale la

lamentata che la Corte del merito, esaminando il contenuto negoziale dell'atto pubblico 11 febbraio 1960, sia incorsa nella violazione delle norme di legge sulla interpretazione dei contratti. In particolare, sostiene la ricorrente che il giudice d'appello, malgrado il chiaro tenore delle clausole inserite nell'atto, abbia erroneamente inteso la volontà delle parti nel senso della trasformazione della società di fatto, senza la sua contestuale estinzione, mentre tale volontà — a dire della ricorrente — era univocamente diretta ad estinguere la società di fatto ed a conferire i beni patrimoniali di questa nella società in accomandita semplice, costituita « ex novo » con l'atto di regolarizzazione sopra indicato.

La censura non si ravvisa fondata.

Premesso che è insindacabile in sede di legittimità l'accertamento del giudice di merito secondo cui una società commerciale è la trasformazione di altra già esistente e non già una società nuova, con estinzione di quella precedente (Cass. 15 febbraio 1958, n. 504), rilevasi che la

trasformabilità di una società di fatto in una di persone regolare, tale questione in concreto sia da risolvere in base all'interpretazione delle clausole contenute nell'atto modificativo. Infatti lo stesso risultato economico giuridico si può raggiungere sia attraverso la modificazione della struttura sociale in una di diverso tipo, che con l'estinzione della precedente società e la creazione di una nuova di tipo diverso. Ma ove tutti gli elementi essenziali della società precedente non risultino mutati dall'atto deliberativo di trasformazione, nè la società suddetta sia stata posta in liquidazione effettiva, e non solo formale, di modo che tutti i rapporti con i terzi e con i soci non siano stati definiti, è evidente che non potrà mai parlarsi di estinzione del vecchio organismo, e creazione del nuovo, ma solo di trasformazione della sua forma in altra di tipo diverso con continuazione della sua esistenza.

Seguendo un costante orientamento giurisprudenziale la sentenza annotata ribadisce che per aversi estinzione di una società non solo debbono mutare i suoi elementi strutturali (ma è dubbio che il mutamento di alcuni degli elementi strutturali, ad es. dell'oggetto sociale, possa comportare l'estinzione), ma la società deve aver definiti i rapporti giuridici con i terzi e con i soci, rapporti che ad essa facevano capo (art. 2456 c.c., Cass. 30 aprile 1969, n. 1396), attraverso la procedura della liquidazione che per la società regolare termina con la cancellazione della società dal registro delle imprese. Ove invece non solo non avviene tale liquidazione, ma i soci prevedono nell'atto deliberativo che la nuova società subentri in tutti i diritti e gli obblighi della precedente, non vi può essere dubbio che si è di fronte ad un atto di trasformazione di struttura e non ad un atto estintivo della società, con esclusione di una successione tra gli enti.

Gli aspetti privatistici sopra delineati in via generale sulla trasformazione delle società, danno conto dell'esattezza della terza massima della sentenza in esame, poichè la tassazione dell'atto modificativo con l'imposta più favorevole sulle trasformazioni sociali (art. 83 tariffa allegato A alla legge di registro), ma anche, ove si tratti di società di fatto non precedentemente tassata, con la c.d. tassa di enunciazione, è diretta conseguenza della considerazione che con l'atto modificativo non si è verificata

sentenza impugnata ha ampiamente motivato, senza incorrere in errori logico-giuridici, in ordine alla esclusione della prospettata estinzione della società di fatto. Invero, la Corte del merito, dopo aver rilevato che la manifestata volontà delle parti, di regolarizzare la società, facendole assumere una veste conforme ad un tipo legale, era incompatibile con la volontà di estinguere la società medesima, si è data carico di sottolineare che l'identità soggettiva dei soci, quella oggettiva dei beni patrimoniali e l'immutata destinazione di questi nell'ambito di un medesimo oggetto sociale dimostravano la ininterrotta continuità tra i due enti societari. Ed ha appropriatamente aggiunto che il subingresso di una società in tutti i diritti e gli obblighi che facevano capo ad altra costituiva sicuro indice della volontà dei soci, diretta a trasformare l'originaria società, in quanto la fattispecie concreta risultante dall'atto di regolarizzazione ben poteva essere ricondotta nella previsione di cui all'articolo 2498 cod. civ. La Corte d'appello ha anche correttamente dimostrato che alla clausola n. 7 dell'atto di regolarizzazione, relativa al dichiarato intento dei soci di estinguere la società di fatto — clausola sulla quale, anche in questo giudizio fa in particolar modo leva la difesa della ricorrente — non poteva attribuirsi quel valore riconosciutole dal Tribunale, osservando, anzitutto, che detta clausola era in contrasto con la volontà

l'estinzione del precedente ente sia pure di fatto, ma la sua trasformazione in un altro ente societario di tipo diverso.

È noto che l'art. 62 della legge di registro richiede per la tassabilità delle convenzioni verbali enunciate in un atto scritto che queste, oltre alla enunciazione in un atto soggetto a registrazione, siano in connessione diretta con l'atto enunciante, e che non siano già estinte o si estinguano con l'atto che contiene l'enunciazione. Oltre questi requisiti la giurisprudenza costantemente richiede che l'enunciazione contenga tutti gli elementi per individuare la natura e il contenuto della convenzione verbale enunciata e che l'atto enunciante sia stipulato dalle medesime persone tra le quali è intervenuta la convenzione verbale, (v. Cass., 25 maggio 1966, n. 1340, in questa *Rassegna*, 1966, p. 1301, con nota critica di PAGANO; Cass., 8 gennaio 1968, n. 32; Cass. 4 giugno 1968, n. 1682, in *Foro it.*, 1968, I, 2359, con nota di richiami).

Pertanto una volta ammesso che la c.d. regolarizzazione della società di fatto in un tipo legale di società costituisce un semplice mutamento della precedente organizzazione e non già la creazione di un nuovo ente, all'atto deve essere applicato non solo il regime tributario della trasformazione della società (art. 83 della tariffa allegata A), ma, ove la società di fatto non abbia scontato la tassa proporzionale di costituzione, deve essere sottoposta a quest'ultima perchè enunciata per la prima volta nell'atto modificativo, il quale non solo non la estingue, ma si presenta come un atto ricognitivo di una situazione di fatto che ha in sè tutti gli elementi di una organizzazione economica giuridica societaria sia pure irregolare, che lo stesso atto modificativo provvede a regolarizzare.

M. DIPACE

di regolarizzare la società, in precedenza manifestata dalle parti, e, in secondo luogo, che con essa i soci non potevano realizzare l'estinzione della società di fatto, stante la pendenza di debiti e di crediti che a questa si ricollegavano, come risulta dalla situazione patrimoniale esposta nello stesso atto pubblico dell'11 febbraio 1960. Tale rilievo fatto dalla Corte del merito è giuridicamente corretto e si uniforma ad un principio giurisprudenziale ormai consolidato per cui la società non si estingue se non si è verificata la liquidazione effettiva, e non soltanto formale, di tutti i rapporti giuridici che ad essa facevano capo (così, da ultimo, Cass. 30 aprile 1969, n. 1396).

Tale considerazione priva di efficacia anche un altro argomento svolto dalla ricorrente la quale sostiene che dall'omessa liquidazione della società di fatto non è possibile dedurre una circostanza impeditiva della sua estinzione, sottolineando che, rispetto alle società di persone, il procedimento formale di liquidazione non è prescritto dalla legge in modo assoluto, ma costituisce una fase facoltativa nella vita di detta società, che può essere disposta nell'esclusivo interesse dei soci, ma questi possono evitarla pervenendo all'estinzione dell'ente sociale attraverso una divisione consensuale. Infatti, tale argomento non è, nella specie, rilevante, dato che, come ha incensurabilmente accertato la Corte del merito, con valutazione di sua esclusiva competenza, alla data dell'11 febbraio 1960 erano ancora pendenti rapporti di debito che si riferivano alla società di fatto, onde, indipendentemente dalla liquidazione con i suoi adempimenti formali, l'estinzione dell'ente societario non avrebbe potuto comunque avverarsi, perchè tale evento richiede che l'elemento formale corrisponda a quello sostanziale, cioè alla realtà giuridica effettiva, secondo il principio giurisprudenziale più volte affermato, che è stato sopra richiamato.

Con il terzo motivo la società ricorrente, denunciando la violazione dell'art. 62 comma 3, della legge di registro (r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269), in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., si duole che la Corte del merito non abbia ritenuto esente dall'imposta di registro l'enunciata costituzione della società di fatto, sebbene la convenzione a questa relativa si estinguesse con l'atto di regolarizzazione dell'11 febbraio 1960 che ne conteneva l'enunciazione. Sostiene, pertanto, la società ricorrente che la Corte d'appello ha malamente ritenuto non applicabile l'esenzione dall'imposta prevista nel citato art. 62 n. 3.

Anche questo motivo di ricorso non è fondato.

Nel sistema della legge di registro, se una convenzione verbale è enunciata in un atto scritto, resta soggetta anch'essa all'imposta (c.d. taxa di enunciazione) quando presenti una diretta connessione con il contenuto dell'atto enunciante. Questa disposizione — che, come è noto, trae il suo fondamento da un principio già espressamente formulato nel codice civile del 1865 (art. 1318), secondo cui l'atto scritto fornisce la

prova anche della convenzione verbale in esso enunciata — non è applicabile allorché quest'ultima sia già estinta o si estingua per effetto dell'atto stesso che la enuncia (art. 62, comma 3, legge organica di registro).

Ora, nel caso di ispecie, la censura contenuta nel mezzo che si esamina muove dal presupposto che per effetto dell'atto di regolarizzazione dell'11 febbraio 1960 si sia verificata l'immediata estinzione della società di fatto. Tale presupposto, però, non è esatto per i motivi svolti nell'esame del secondo mezzo. Invero, senza ripetere le considerazioni di cui sopra, è sufficiente osservare che l'esenzione prevista dal citato art. 62 n. 3 postula la estinzione della convenzione relativa alla società di fatto, mentre tale evento è, nella specie, escluso non solo dal contenuto negoziale dell'atto di regolarizzazione, secondo l'interpretazione datane dalla Corte del merito, con motivazione adeguata ed immune da errori logico-giuridici, ma anche dalla circostanza, pure incensurabilmente accertata in sede di merito, secondo cui alla data dell'11 febbraio 1960 erano pendenti rapporti di debito della società, circostanza che ostava al verificarsi dell'estinzione della società medesima, come è stato in precedenza chiarito. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 6 febbraio 1970, n. 243 - Pres. Pece - Est. Boselli - P. M. Cutrupia (conf.). Grassi e Timpanaro (avv. Farniani) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Soprano).

Imposte e tasse in genere - Riscossione - Ingunzione fiscale - Requisiti - Necessità della menzione della causa del credito - Limiti.

(legge 14 luglio 1866, n. 3121; r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 144, secondo comma; istr. min. 10 settembre 1866, art. 86).

Imposta di registro - Benefici fiscali legge regionale siciliana n. 11 del 1954 - Fallimento dell'acquirente e trasferimento dell'area edificabile agli assuntori del concordato - Decadenza dai benefici fiscali - Obbligazione degli assuntori per le imposte normali - Sussiste.

(l. reg. sic. 28 aprile 1954, n. 11 artt. 2, 9; l. reg. sic. 18 ottobre 1954, n. 37, art. 1; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, artt. 135. 184).

Elemento essenziale dell'ingunzione fiscale, quale atto amministrativo col quale l'ente pubblico accerta un proprio credito e comanda al debitore di soddisfarlo, è la indicazione della causa del credito la quale pone il contribuente in grado di stabilire se quanto gli viene richiesto sia dovuto. A soddisfare tale esigenza formale sono idonee anche le for-

mule sintetiche adottate dagli uffici impositori purchè sufficienti a rendere noto all'intimato il presupposto di fatto e di diritto dell'ordine amministrativo (nel caso di specie si sono ritenute idonee a soddisfare la menzione della causa creditoria l'indicazione nell'ingiunzione del negozio che si intendeva in concreto perseguire e dei soggetti che l'avevano stipulato) (1).

Nel caso di trasferimento di un'area edificabile, il cui acquisto aveva goduto di agevolazioni fiscali (nella specie quelle previste dall'articolo 2 della legge regionale siciliana n. 11 del 28 aprile 1954), dall'acquirente fallito agli assuntori del fallimento per concordato, quest'ultimi sono tenuti al pagamento delle imposte normali, in quanto la decadenza dalle agevolazioni fiscali concesse sul primo atto, deve farsi risalire ad epoca anteriore al concordato, essendo il fallimento dell'acquirente valso ad accertare come il fallito versasse di già in condizioni da non poter adempiere a nessuna delle condizioni cui era subordinato il godimento delle agevolazioni fiscali concesse (2).

(*Omissis*). — Col primo motivo del ricorso — denunciando violazione dell'art. 144, comma secondo, della legge 30 dicembre 1923, n. 3269 — i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per avere respinto l'eccezione di nullità della ingiunzione fiscale loro intimata, affermando apoditticamente che la stessa non conteneva una precisa indicazione della causale del tributo, laddove — essendosi con l'atto not. Pelizzi del 4 aprile 1956 (cui l'imposta aveva riferimento) operati da parte dei signori Bonaiuto due distinti trasferimenti di aree fabbricabili, l'uno a favore del Costanzo e l'altro a favore dei germani Caviezel — il rich'amo contenuto nell'ingiunzione a tale atto rendeva lecito il dubbio

(1) La prima massima conferma l'ormai pacifico orientamento giurisprudenziale secondo cui, essendo l'ingiunzione fiscale un atto amministrativo, elemento essenziale dell'atto benchè non espressamente previsto dall'art. 144 l.r. deve ritenersi la motivazione, la quale può essere succinta, purchè sia idonea a far conoscere la norma giuridica o il fatto su cui il provvedimento si fonda. Nell'ingiunzione fiscale la motivazione si traduce nella pura e semplice indicazione della causa del credito che, come ha precisato la sentenza annotata, può desumersi dall'indicazione dei soggetti passivi e del negozio cui l'imposta si riferisce.

Sulla natura giuridica dell'ingiunzione fiscale e sul giudizio di opposizione; v. Cass., Sez. Un., 9 ottobre 1967, n. 2339, in questa *Rassegna*, 1968, p. 90 ss., con ampia nota di DI TARSIA e richiami di dottrina e giurisprudenza specie in nota n. 1; nonchè Cass., 9 maggio 1969, n. 1581, *ivi*, 1969, I, 527, con nota di BAFILE; Cass., 23 gennaio 1969, n. 196, *ivi*, 1969, p. 499, con nota di VITALIANI; e Cass., 23 luglio 1969, n. 2775, *ivi*, 1969, I, 917, con nota di BAFILE.

Sulla idoneità delle formule sintetiche contenute di solito nelle ingiunzioni fiscali, purchè sufficienti ad individuare l'ammontare del debito d'imposta e la causa di esso, ad evitare la nullità dell'ingiunzione, v. Cass.,

se l'Ufficio intendesse « richiedere le somme nascenti dalla decadenza del rapporto Bonaiuto-Costanzo oppure quelle nascenti dalla decadenza del rapporto Bonaiuto-Caviezel ».

Il motivo è infondato.

« L'ingiunzione — recita il secondo comma dell'art. 144 Legge di Registro — consiste nell'ordine emesso dal componente Ufficio del Registro di pagare entro trenta giorni, sotto pena degli atti esecutivi, le tasse e soprattasse e le pene pecuniarie dall'Ufficio stesso indicate ».

Sebbene non espressamente richiesta dalla legge, dottrina e giurisprudenza hanno ritenuto ugualmente conforme alla volontà del legislatore (desumibile dall'art. 86 delle istruzioni ministeriali del 10 settembre 1866 impartite per l'esecuzione della Legge di Registro 14 luglio 1866, n. 3121 e del relativo Regolamento), non meno che alla intrinseca natura della ingiunzione, quale atto amministrativo col quale l'ente pubblico accerta un proprio credito di denaro e comanda al debitore di soddisfarlo, e comunque rispondente a criteri di logica e giustizia, che elemento essenziale dell'atto sia la indicazione della « causa del credito », dovendo il contribuente — di fronte ad un ordine siffatto — essere messo in condizione di conoscere con la necessaria precisione non solo l'ammontare del tributo ma anche la causale del debito, all'effetto di stabilire se quanto gli viene richiesto sia effettivamente dovuto.

In relazione, peraltro, alla funzione specifica di una tale indicazione, dottrina e giurisprudenza hanno ritenuto che, a soddisfare l'esigenza formale ora accennata, possano ritenersi idonee anche le formule sintetiche usualmente adottate dagli Uffici impositori, purchè sufficienti a rendere noto all'intimato il presupposto di diritto e di fatto dell'ordine amministrativo.

3 luglio 1968, n. 2214, in *Riv. leg. fisc.*, 1969, p. 229; Comm. Centr., Sez. IX, 12 dicembre 1967, n. 46983, *ivi*, 1968, p. 1073; Comm. Centr., 28 ottobre 1964, n. 14123, in *Rep. foro it.*, 1966 (voce Registro n. 660), nonché Cass., 9 maggio 1956, n. 1520, in cui per la prima volta si affermò che l'omissione dell'esplicita menzione della causa del debito non produce la nullità della ingiunzione fiscale, qualora detta causa fosse facilmente desumibile dal complesso degli elementi indicati nell'atto stesso, facendo applicazione dei principi generali in tema di sanatoria della nullità dell'atto per raggiungimento dello scopo cui esso mirava.

(2) La seconda massima, indubbiamente esatta nella conclusione del riconoscimento dell'avvenuta decadenza dai benefici fiscali previsti dalla legge regionale siciliana n. 11 del 1954 nel caso di trasferimento dell'area edificabile agli assuntori per concordato del fallimento, lascia perplessi nella motivazione ove afferma che il trasferimento dell'area attuato mercè il concordato agli assuntori del fallimento non implica decadenza del fallito dai benefici fiscali in questione.

Sembra esatto invece proprio il contrario, perchè essendo pacifico che con il passaggio in giudicato della sentenza omologativa del concordato

Ciò posto, non pare che ad un tal precetto non siasi ottemperato nella specie sol perchè il rogito not. Pellizzi del 4 aprile 1956, indicato come presupposto di fatto della pretesa tributaria, era astrattamente idoneo ad ingenerare equivoco sulla persona dell'obbligato avendo a suo contenuto non solo il trasferimento a favore del Costanzo (che si intendeva concretamente colpire) ma anche quello a favore dei germani Caviezel. Infatti, ad eliminare ogni possibilità di dubbio in proposito, era più che sufficiente, fra le altre indicazioni, quella relativa appunto ai soggetti (Costanzo, Grassi e Timpanaro) del negozio che si intendeva concretamente perseguire.

E la riprova più evidente della insussistenza della denunziata equivocità sta nel fatto che a proporre opposizione alla ingiunzione sono stati precisamente il Grassi ed il Timpanaro, ossia proprio coloro cui l'Amministrazione finanziaria intendeva rivolgere l'ordine di pagamento.

Col secondo motivo i ricorrenti denunziano falsa applicazione dell'art. 135 legge fallimentare (con riferimento agli artt. 2 e 9 della Legge regionale siciliana 28 aprile 1954, n. 11, richiamati dall'art. 1 della Legge regionale siciliana 18 ottobre 1954, n. 37).

Muovendo dalla duplice premessa:

a) che il fallito Rosario Costanzo sarebbe decaduto dal beneficio fiscale di cui aveva fruito l'atto not. Pellizzi 4 aprile 1956, a sensi dell'art. 2 della Legge regionale siciliana n. 11 del 1954, per effetto di un evento (il ritrasferimento ad essi assuntori dell'area acquistata con l'atto medesimo) distinto e comunque successivo alla apertura del fallimento (6 ottobre 1958);

si attua il trasferimento dei beni del fallito, acquisiti al fallimento, agli assuntori del concordato quale corrispettivo dell'accollo dei debiti del fallito da parte degli stessi, nel caso in esame si verificherebbe la decadenza dalle agevolazioni fiscali di cui godeva il primo acquisto dell'area per la rivendita della stessa senza che siano state effettuate le costruzioni delle abitazioni non di lusso, dal primo acquirente, alla quale obbligazione il beneficio era vincolato.

L'obiezione degli assuntori, i quali peraltro accettano la tesi della decadenza per trasferimento dell'area in seguito al concordato, secondo cui, essendo la decadenza in questione verificatasi dopo il fallimento, il debito d'imposta doveva considerarsi sorto in epoca successiva all'apertura del fallimento e perciò al di fuori di quelli che essi si erano accollati, era facilmente superabile dall'ormai pacifico principio che nel caso in cui un atto goda di benefici fiscali vincolati al verificarsi di eventi futuri, il rapporto che si instaura con la concessione in via provvisoria dei benefici a percepire le normali imposte è sotto condizione, essendo la sua efficacia subordinata al non adempimento da parte dell'acquirente dell'obbligazione cui è vincolato il beneficio (es. quella di costruire). Da ciò la natura complementare dell'imposta in caso di decadenza dalle agevolazioni per rivendita dell'area e la conseguenza logica che il credito delle finanze a per-

b) e che, in caso di decadenza del contribuente da consimili benefici fiscali, il diritto della Finanza a percepire l'imposta non sorge alla data della registrazione dell'atto bensì successivamente, a seguito del verificarsi della decadenza, il Grassi ed il Timpanaro assumono che — contrariamente a quanto affermato dalla Corte del merito — essi non potevano essere tenuti a corrispondere l'imposta loro richiesta con l'impugnata ingiunzione, dato che un tal debito, dovendosi — per le ragioni ora riferite — considerare sorto in epoca successiva alla apertura del fallimento, non poteva farsi rientrare nel novero di quelli che essi si erano accollati col concordato del 14 aprile 1961.

Il motivo deve essere respinto per la palese inesattezza della premessa (sub a) che ne costituisce il principale fondamento.

Senza bisogno, invero, di riesaminare in questa sede il delicato problema relativo al momento in cui sorge il debito d'imposta ai fini della applicazione dell'art. 184 legge fallimentare, nonchè della nozione di « creditori anteriori al concordato » in essa contenuta, allorquando — come nella specie — la pretesa tributaria può essere fatta valere solo per effetto di decadenza da benefici fiscali, non può non reputarsi assorbente e decisiva, al fine di respingere l'assunto dei ricorrenti (secondo cui la decadenza in questione si sarebbe verificata successivamente alla data di apertura del fallimento), la considerazione — peraltro posta bene in evidenza dalla sentenza impugnata — che il trasferimento dell'area attuato mercè il concordato, lungi dal determinare di per sé la decadenza del fallito dal beneficio fiscale, aveva al contrario posto in evidenza come una tale decadenza dovesse farsi risalire ad epoca sicuramente anteriore al concordato, essendo valso ad accertare, in modo incontrovertibile, come il fallito versasse di già in condizioni da non poter adem-

cepire l'imposta normale sorge al momento della registrazione dell'atto, benchè non sia esigibile, perchè sottoposto a condizione del mancato adempimento dell'obbligazione di costruire (v. Cass., S.U., 27 giugno 1969, n. 2311, in questa *Rassegna*, 1969, p. 567 che fa il punto, in motivazione, della questione esaminata). Pertanto sarebbe apparso evidente che la decadenza dalle agevolazioni fiscali previste dalla legge regionale siciliana in questione, di cui godeva l'acquisto dell'area da parte del fallito, per il trasferimento agli assuntori del fallimento, avendo fatto venir meno la sospensione del pagamento della residua imposta normale, aveva fatto sorgere un debito sicuramente anteriore al concordato che rientrava tra quelli che gli assuntori si erano accollati.

(Sulla natura giuridica dell'assuntore, del fallimento per concordato e degli effetti inerenti ai beni fallimentari, v. PROVINCIALI, *Manuale di diritto fallimentare*, vol. II, par. 618 ss.; DI SABATO, *L'assuntore del concordato fallimentare*, Napoli, 1960; nonchè da ultimo Cass., 6 giugno 1969, n. 1975, in *Giust. civ.*, 1969, I, 1644; Cass., 11 maggio 1968, n. 1443, in *Giur. it.*, 1969, I, 1, 739).

M. DI PACE

re ad alcuna delle obbligazioni e condizioni cui era subordinato il limento delle agevolazioni concesse della citata Legge regionale siciana (art. 9 della legge n. 11 del 1954).

Talchè non poteva dubitarsi che l'imposta in questione, costituendo a delle ragioni creditorie che erano rese esigibili per effetto stesso del limento, rientrasse nel novero di quei debiti « ... anche se non insinuati non ancora ammessi, verso banche, istituti previdenziali, enti pubblici in genere ed uffici tributari, etc. ... » di cui il Grassi ed il Timpanaro erano, col concordato del 14 aprile 1961, accollato il pagamento.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato ed i ricorrenti vanno conseguentemente condannati alla perdita del deposito ed alle spese del presente giudizio di cassazione. — (*Omissis*).

I

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 26 marzo 1970, n. 824 - Pres. Flore - Est. Geri - P. M. Trotta (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Soprano) c. Biscardi.

poste e tasse in genere - Commissioni tributarie - Controversie di valutazione e controversie di diritto - Controversia sulla natura agricola o edificatoria di un terreno - È controversia di valutazione - Controversia sull'applicabilità delle leggi n. 1044 del 1954 e n. 1706 del 1962 - È controversia di diritto.

(r.d. 7 agosto 1936, n. 1639, artt. 28, 29, 30; legge 20 ottobre 1954, n. 1044; legge 22 novembre 1962, n. 1706).

L'accertamento della natura di un fondo, ai fini di stabilirne l'edificabilità o la rusticità, si risolve in una questione di fatto, nella quale va tenuto conto, caso per caso, dello stato dei terreni, in base alla loro natura e caratteristiche unitamente a quelle della zona circostante, per dirne se abbiano una effettiva e stabile destinazione agricola, oppure no utilizzabili, all'epoca del loro trasferimento, come aree edificatorie in relazione al fenomeno di espansione edilizia, alla loro ubicazione ed accessibilità, all'esistenza in atto o in fieri di servizi pubblici indispensabili, di strade, fognature, acquedotti, condotture elettriche, alla loro inclusione o meno nei piani regolatori, alla prossimità di centri abitati più o meno importanti o di facile raggiungimento e così via. È invece controversia di diritto, devoluta in primo grado alla Commissione provinciale — sezione di diritto — e in secondo grado alla Commissione centrale, quella relativa alla interpretazione ed applicazione concreta delle leggi n. 1044 del 1954 e n. 1706 del 1962 (1).

(1-3) Sulle prime due massime la giurisprudenza è ormai del tutto pacifica sia sul punto che la questione sulla natura agricola o edificatoria

) e per
le deci-

à delle
valuta-
7 ago-

liffetto
agosto
guenti
aluta-
que-
beni,

nun-
nale,
difi-
1954,
essa

p e,
zio.
or-
ola
tta
lza

u-
el
e
la

quale va tenuto conto, caso per caso, dello stato dei terreni, in base alla loro natura e caratteristiche unitamente a quelle della zona circostante, per dedurne se abbiano una effettiva e stabile destinazione agricola oppure siano invece utilizzabili, all'epoca del loro trasferimento, come aree edificatorie in relazione al fenomeno di espansione edilizia, alla loro ubicazione ed accessibilità, all'esistenza in atto o « in fieri » di servizi pubblici indispensabili, di strade, fognature, acquedotti, condotte elettriche, alla loro inclusione o meno nei piani regolatori, alla prossimità di centri abitati più o meno importanti o di facile raggiungimento e così via.

Si tratta insomma di un complesso di elementi, requisiti e fattori caratterizzanti, affidati al prudente apprezzamento del giudice al di fuori di ogni operazione di carattere giuridico, tenuto conto che la legge, nel riferirsi ai terreni, non offre alcuna definizione giuridica predeterminata della loro natura.

Questo primo motivo è tuttavia fondata in ordine al dispositivo ed a quella parte della motivazione, che prescrivono una valutazione del fondo, una volta qualificatolo agricolo, con i coefficienti automatici.

È noto che l'applicabilità del sistema estimativo tabellare, di cui alla legge 20 ottobre 1954, n. 1044, dei terreni rustici, si verifica ai sensi della legge 22 novembre 1962, n. 1706 quando nell'atto soggetto a registrazione non sia stato dichiarato alcun valore ed indipendentemente dall'indicazione del prezzo contrattuale e qualora non sia stato espressamente dichiarato che i fondi hanno un valore inferiore a quello risultante dalle tabelle.

Escluso che la denunziata decisione abbia fatto riferimento ai « coefficienti automatici » al fine, meramente strumentale, di stabilire quale avrebbe dovuto essere il criterio valutativo del fondo, cioè se quello proprio del cosiddetto giudizio di congruità (art. 30 legge organica di registro) o quello tabellare medesimo, ma abbia viceversa voluto prescrivere « finalisticamente » il solo criterio tabellare, come si evince agevolmente dal senso della breve motivazione sul punto, devesi ricono-

quella della giurisdizione ordinaria e che la Commissione Centrale avesse una funzione analoga alla Corte di Cassazione e fosse dotata di un generale potere di sindacato di legittimità su tutte le Commissioni di merito; ciò poteva significare che ogni organo di giurisdizione speciale fosse a se stante anche quando esista per alcuni di essi una subordinazione per gradi, analogamente e quanto si affermava per la Giunta provinciale amministrativa in sede giurisdizionale ed il Consiglio di Stato. Ed una riprova di ciò si poteva vedere nel fatto che le decisioni involgenti questioni di difetto di potere delle Commissioni venivano adottate a Sezioni Unite.

Nel tempo più recente, però, pur essendo rimasto prevalente l'uso di devolvere, senza un'espressa motivazione, alle Sezioni Unite le dette que-

scere che una siffatta prescrizione si risolve in un giudizio di valore cioè in una operazione giuridica direttamente rivolta alla applicazione della legge e quindi esclusa dalla competenza della Sezione estimativa.

Infatti, giusta il già accennato tenore della legge 22 novembre 1962, n. 1706, non basta, ai fini dell'applicazione dei coefficienti tabellari, che il terreno sia considerato agricolo, ma occorre un'ulteriore attività di carattere esecutivo ed accertativo per stabilire i limiti di applicazione della predetta legge.

Sorgono cioè, anche in presenza di fondi rustici, una serie di problemi, i quali postulano una certa soluzione, prima di poter ricorrere al sistema tabellare di valutazione.

È necessario ad esempio individuare il significato e la portata del prezzo indicato nell'atto, esaminare se il contribuente, dichiarandone una misura inferiore a quella tabellare, abbia voluto invocare il giudizio di congruità; determinare le conseguenze giuridiche della mancata richiesta (nei ricorsi alle Commissioni tributarie) di applicazione dei coefficienti; stabilire il rapporto corrente fra prezzo e valore; interpretare infine quella parte del precetto legislativo, secondo cui si dovrebbe procedere a valutazione tabellare « indipendentemente » dalla indicazione, nell'atto, di un prezzo contrattuale.

Non v'è dubbio che tutte queste operazioni abbiano carattere in tutto o in parte giuridico e siano dirette alla applicazione della legge n. 1706 del 1962 in relazione a quella n. 1044 del 1954. Come tali esse sono sottratte alla cognizione della Commissione distrettuale e di quella provinciale - Sezione estimativa - essendo invece espressamente devolute in primo grado alla Commissione provinciale - Sezione giuridica - ed in secondo grado alla Commissione Centrale.

La denunziata decisione deve perciò, sul punto, essere cassata con rinvio alla medesima Commissione provinciale, affinché, sospeso il giudizio sulla valutazione, investa la Sezione speciale di diritto delle questioni giuridiche sopra indicate circa i limiti di applicabilità dei coefficienti tabellari cioè in definitiva della legge n. 1044 del 1954.

stioni, non sono mancate pronunce sulla stessa materia emesse dalla sezione semplice; ed anzi proprio la prima Sezione (6 giugno 1967, n. 1241, in questa *Rassegna*, 1967, I, 1046) ha affrontato in modo espresso il problema ed ha affermato che la ripartizione delle funzioni delle Commissioni implica una questione di competenza funzionale inderogabile ma non di giurisdizione; sulla stessa linea si collocano, anche se in modo meno esplicito, le decisioni della Sez. I, 6 giugno 1967, n. 1236 (*Riv. leg. fisc.*, 1967, 1998) e delle Sez. Un. 23 luglio 1969, n. 2780 (*ivi*, 1970, 183); nello stesso senso anche Comm. Centrale 11 gennaio 1967, n. 87440 (*ivi*, 1967, 1192). Di diverso avviso è invece l'altra pronuncia delle Sez. Un. 5 aprile 1966, n. 874 (*ivi*, 1966, 1164). Ora la sentenza che si commenta affronta apertamente il problema e con-

Risolto questo problema nella appropriata sede sarà poi ripreso il giudizio estimativo davanti al competente organo, che è appunto la Commissione provinciale di rinvio. — (*Omissis*).

II

(*Omissis*). — Con il primo motivo la ricorrente Amministrazione finanziaria denuncia il difetto di giurisdizione della Commissione Centrale per le Imposte a conoscere della controversia in esame, e deduce che l'accertare, ai fini dell'applicazione dell'imposta di registro, se un terreno abbia natura agraria o edificatoria, importando la risoluzione di una questione di mera valutazione e non di diritto, spetta, in prima istanza, alle Commissioni distrettuali e, in appello, alle Commissioni provinciali.

Il motivo è fondato.

Queste Sezioni Unite, invero, con le recenti sentenze 1° luglio 1968, n. 2207, 1° agosto 1968, n. 2737, 30 settembre 1968, n. 3026 e 10 febbraio 1969, n. 446, hanno definitivamente risolto la questione — che aveva dato luogo a notevoli dubbi e perplessità, tanto da determinare incertezze giurisprudenziali — relativa alla natura della controversia (se di diritto o di mera valutazione) sulla qualificazione, come fondo rustico o area edificatoria, di un immobile oggetto di trasferimento tassabile. Con le suindicate decisioni, pur rilevando la possibilità di fattispecie del tutto particolari per le quali la soluzione potrebbe essere diversa, in quanto la natura del bene trasferito fosse desumibile direttamente dalla legge, queste Sezioni Unite hanno decisamente affermato che la qualificazione di un fondo come rustico o come area edificatoria, in quanto determinata da circostanze di solo fatto, non può essere definita questione di diritto, e deve essere pertanto riservata alle Commissioni di valutazione.

Da tale principio, la cui esattezza non può essere contestata sia per l'impossibilità di ritenere di diritto una controversia per la semplice considerazione degli effetti giuridici che dalla sua soluzione derivano (applicabilità o meno della legge n. 1044 del 1954), sia per la concreta

clude che sono questioni di giurisdizione non solo quelle in cui « si discute se la lite debba essere decisa da un giudice ordinario o da un giudice speciale, ma anche quella nella quale si disputi se una controversia sia devoluta alla competenza giurisdizionale dell'uno o dell'altro dei giudici speciali »; affermazione questa autorevole e chiara sulla quale si dovrebbe pienamente convenire. Ma non si può tacere che in altre recentissime decisioni si torna ad affermare che ogni questione sulla potestà delle Commissioni investe non già la giurisdizione ma la competenza (funzionale inderogabile).

natura della controversia diretta a stabilire la categoria di appartenenza di un terreno, discende che nella fattispecie la Commissione Centrale, affermando che nel giudizio di valutazione dei terreni oggetto del trasferimento, dovesse applicarsi il criterio automatico stabilito dalla legge n. 1044 del 1954, anziché il criterio della stima del valore, ha valicato i limiti della propria giurisdizione, avendo risolto una questione di mera valutazione e non di diritto.

Come, infatti, più volte si è affermato da questa Corte (cfr. da ult. sent. n. 2184 del 19 settembre 1967) il sistema della legge (titolo IV del r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639) è nel senso di devolvere le controversie in tema di valutazione alle Commissioni ordinarie distrettuali, in prima istanza, e provinciali in appello, composte secondo i criteri di cui agli artt. 24 e 25 del decreto n. 1639 del 1936, escludendo per tali decisioni, emesse, cioè, nel giudizio di valutazione, la possibilità di impugnativa davanti alla Commissione Centrale.

Nè contro l'applicazione dei suesposti principi nel caso di specie vale obiettare, come si obietta dai resistenti, che fu la stessa odierna ricorrente ad adire la Commissione Centrale giacchè, essendo la determinazione della giurisdizione sottratta alla disponibilità delle parti, è del tutto irrilevante che la parte, che prospetta il difetto di giurisdizione in sede di Cassazione, abbia essa stessa adito il giudice di cui contesta la giurisdizione oppure abbia o meno sollevato la questione nelle pregresse fasi del giudizio, dato che il giudice stesso, indipendentemente dalle posizioni assunte dalle parti, è tenuto a prendere in esame la questione quando, comunque, si prospetti.

Che, poi, nella specie si tratti di una questione di giurisdizione, e non di competenza, non pare che possa dubitarsi, posto che, secondo la interpretazione più accolta, alle norme dell'attuale codice di rito, in materia di giurisdizione, si deve riconoscere un campo di applicazione più vasto di quello proprio dei precetti della previgente legge 31 marzo 1877, n. 3761, per cui si devono considerare ricomprese tra le questioni di giurisdizione sottoposte alla disciplina del codice di rito non soltanto quelle nelle quali occorra stabilire se la pronuncia richiesta sia o meno riservata alla giurisdizione e quelle nelle quali si discute se una determinata lite debba essere decisa dal giudice ordinario o da un giudice speciale, ma anche quelle nelle quali si disputi se una controversia sia devoluta alla competenza giurisdizionale dell'uno o dell'altro dei giudici speciali.

Il ricorso dell'Amministrazione deve essere, quindi, accolto in relazione al primo motivo, restando così assorbito il secondo motivo che prospetta questioni di merito. L'impugnata decisione va, di conseguenza, cassata senza rinvio. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 3 aprile 1970, n. 878 - Pres. Giannattasio - Est. Falletti - P. M. Gentile (conf.) - Santangeli (avv. Brugnoli) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Freni).

Imposta di registro - Vendita contemporanea della nuda proprietà e dell'usufrutto - Imposta di consolidazione a carico del nudo proprietario - È dovuta.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 93 n. 5).

Quando l'usufruttuario, dimettendosi dal suo diritto d'accordo col nudo proprietario, dichiara di trasferirlo ad un terzo, non si dà vita così alla cessione dell'usufrutto prevista dall'art. 980 c.c., la quale postula il permanente collegamento dell'usufrutto con la vita del cedente, ma sorge in tal caso, con l'assoluto distacco del diritto dalla persona del cedente, una situazione di rinuncia abdicativa che comporta, come conseguenza immediata, la riunione dell'usufrutto con la nuda proprietà nella persona stessa del nudo proprietario. Su questo pertanto deve gravare l'imposta di consolidazione secondo l'art. 93 n. 5 della legge di registro (1).

(Omissis). — Con il primo mezzo i ricorrenti lamentano che la pronuncia impugnata abbia fatto erronea applicazione degli artt. 21, 86 e 91 del r. d. 30 dicembre 1923, n. 3269 e degli artt. 980, 1014, 1350 e 2643 c.c. E svolgono nelle seguenti proposizioni le loro censure: a) la imposta di consolidazione ha carattere autonomo; il debito relativo sorge nel momento e in capo a colui che attualmente realizza la riunione dell'usufrutto con la nuda proprietà; non è quindi un'imposta che gravi *ab origine* su colui che ha acquistato la nuda proprietà, come parte della imposta dal medesimo dovuta per il suo acquisto; b) non è vero che il

(1) Sulla applicabilità della imposta di consolidazione a carico del nudo proprietario nel caso di vendita contemporanea dell'usufrutto e della nuda proprietà a favore della stessa persona, la Corte di Cassazione aveva già avuto modo di pronunciarsi affermativamente con le recenti sentenze 30 dicembre 1968, n. 4083, in *Riv. leg. fisc.*, 1969, 1178 e 27 aprile 1968, n. 1297, *ivi*, 1968, 2340. Peraltro, con altra sentenza del 26 ottobre 1968, n. 3579, in *Foro it.*, 1969, 1, 1943, la stessa Suprema Corte aveva limitato tale affermazione al caso in cui debba ritenersi, in base a valide risultanze, che l'usufrutto si sia consolidato nella persona del nudo proprietario prima della sua alienazione.

Con la sentenza in esame la giurisprudenza inizialmente citata viene ora confermata, e di tale conferma non può non darsi atto con soddisfazione, essendo del tutto evidente che, nelle ipotesi di vendita contestuale dell'usufrutto e della nuda proprietà in favore della stessa persona, l'acquisto di entrambi i diritti viene effettuato in considerazione della loro consolidazione come piena proprietà, onde è questa stessa che costituisce il presupposto di detto acquisto.

consenso alla vendita da parte dell'usufruttuario si traduca nel consenso all'estinzione dell'usufrutto, cioè alla sua consolidazione nel nudo proprietario; si verificano invece due trasferimenti: uno dell'usufrutto, l'altro della nuda proprietà, ed entrambi intercorrono con l'acquirente; nè può suppersi l'effetto di una rinuncia, perchè, riferendosi a diritti immobiliari, essa dovrebbe farsi per iscritto e sarebbe soggetta a trascrizione; c) l'imposta di consolidamento deve configurarsi come un obbligo soggetto non solo a termine ma anche a condizione: il nudo proprietario dovrà pagare l'imposta se acquisterà il pieno dominio per un fatto giuridico non altrimenti assoggettabile a tributo, quale la morte dell'usufruttuario, la scadenza del termine finale, la prescrizione.

Con il secondo mezzo i ricorrenti denunciano la violazione dell'art. 132 c.p.c., perchè la Commissione Centrale, richiamandosi al prevalente indirizzo della propria giurisprudenza, non avrebbe motivato la sua pronuncia.

Il ricorso non è fondato. Si può procedere dal secondo mezzo, la cui confutazione vale insieme a dimostrarne l'inconsistenza e ad escludere come superflue, progredite oltre i termini obiettivi e specifici della decisione impugnata, le tesi critiche svolte dai ricorrenti nel primo mezzo, sul principio di questioni inattuali e irrilevanti.

La Commissione Centrale non si è limitata a richiamare genericamente la propria giurisprudenza, ma ha qualificato in senso concreto questo argomento, adeguandolo ai rilievi (concisi sia pure ma esaurienti) di una fattispecie che presentava nel merito, intrinsecamente e particolarmente, le ragioni essenziali della propria soluzione. Invero, dopo il rilievo anzidetto, la Commissione ha osservato che « di conseguenza anche nella presente fattispecie deve considerarsi avvenuto il consolidamento dell'usufrutto in capo al nudo proprietario nel momento in cui procedeva alla vendita del suo diritto contestualmente alla vendita dell'usufrutto da parte del rispettivo titolare, con trasferimento contemporaneo alla stessa persona ». È rimasto dunque accertato (ed è ormai incontrovertito) che nel rapporto *de quo* gli alienanti effettuarono il trasferimento « contemporaneo » e « contestuale » dei rispettivi diritti alla medesima persona, la quale pervenne così ad acquisire immediatamente la piena proprietà dell'immobile compravenduto. Contestualità dell'atto vuol dire — come la Commissione ha ritenuto — che usufruttuario e nudo proprietario si sono accordati affinché le rispettive ragioni di godimento e di dominio passassero insieme all'acquirente, nella confluenza strumentale di un unico negozio e nell'omogenea interezza di un unico diritto. Se prima e sia pure nell'imminenza della stipulazione sussistevano, separati, usufrutto e nuda proprietà; e se poi l'acquirente, per effetto appunto del contestuale negozio, ha subito acquistato, originale ed autonoma, la proprietà piena dell'immobile (non la nuda proprietà e l'usufrutto, sia pure insieme ma ancora distinti e destinati a riunirsi

nella coincidenza della sua titolarità), ciò significa che la riunione è avvenuta in un momento anteriore, estinguendosi dunque l'usufrutto nella persona dell'alienante, che era nudo proprietario e ne divenne consolidatario.

A questo punto anche una considerazione d'ordine generale può infine obiettarsi alle impostazioni critiche dei ricorrenti: che quando pure l'usufruttuario, dimettendosi dal suo diritto d'accordo col nudo proprietario, dichiara di trasferirlo ad un terzo, non si dà vita così alla cessione dell'usufrutto prevista dall'art. 980 c.c., la quale postula tuttavia il permanente collegamento dell'usufrutto con la vita del cedente; ma sorge in tal caso, con l'assoluto distacco del diritto dalla persona del cedente, una situazione di rinuncia abdicativa che comporta, come conseguenza immediata, la riunione dell'usufrutto con la nuda proprietà nella persona stessa del nudo proprietario: su questo pertanto deve gravare l'imposta di consolidazione, secondo l'art. 93 n. 5 della legge di registro (Cass. 27 aprile 1968, n. 1297). — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 4 aprile 1970, n. 907 - Pres. Rossano - Est. Alibrandi - P. M. Del Grosso (conf.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Soprano) c. Soc. F.A.R.I. (avv. Grenga).

Imposta di registro - Società - Rimessione di debiti dei soci verso la società a scopo di risanamento - Animus donandi - Esclusione - Tassabilità come conferimento.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 8 cpv.; tariffa all. A, artt. 81 e 85).

La remissione di debiti dei soci verso la società, determinata al fine di riportare la società in una situazione economico-finanziaria di normalità e al di fuori di ogni animus donandi, benchè non prevista da una specifica voce della tariffa, è tassabile, ai sensi dell'art. 8 cpv. della legge di registro, come conferimento di capitale (artt. 81 e 85 della tariffa), essendo destinata in modo esclusivo ad attuare gli scopi sociali e, attraverso questi, l'interesse patrimoniale dei soci (1).

(*Omissis*). — Con l'unico motivo di ricorso l'Amministrazione delle finanze denuncia, con riferimento all'art. 360 n.ri 3 e 5 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli artt. 81 e 85 della tariffa all. A della legge di

(1) In senso conforme Cass., 17 maggio 1969, n. 1693, in *Riv. leg. fisc.*, 1969, 1948 e 3 luglio 1968, n. 2215, *ivi* 1969, 237, richiamate in motivazione. Giova però sottolineare che trattasi in ogni caso di pronunce di specie, in quanto riferite agli accertamenti di fatto compiuti dai giudici di merito in ordine alla concreta esclusione dell'*animus donandi*.

registro (r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269) e degli artt. 8 e 44 di questa legge, in relazione alla legge 12 maggio 1949, n. 206, nonché degli articoli 769, 2247, 2325, 2362 e 2438 ss. c.c. Deduce la ricorrente che i soci Martella e Bellucci non erano tenuti ad effettuare il loro intervento finanziario e che la rinuncia dei detti soci ai loro crediti nei riguardi della società dà luogo ad un vero e proprio atto di liberalità, in quanto la partecipazione alla società del Martella e del Bellucci è rimasta immutata rispetto a quella precedente nei confronti degli altri soci che non erano intervenuti, punto questo decisivo della controversia non esaminato dalla sentenza impugnata. Aggiunge la ricorrente che, agli effetti dell'imposta proporzionale di registro, conferimenti sono solo quelli destinati ad incrementare il fondo sociale, in quanto si traducono nell'aumento del capitale della società, onde la Corte del merito è incorsa in errore nel ritenere applicabile all'operazione di cui trattasi la imposta prevista dalla legge per i conferimenti.

Il motivo non è fondato.

La questione giuridica sollevata dalla ricorrente è già stata esaminata, negli stessi termini e tra le medesime parti, da questa Corte suprema che ha escluso rispetto ad analoghe fattispecie, l'applicabilità della norma della legge sull'imposta di registro relativa agli atti di liberalità (cfr. sent. 3 luglio 1968, n. 2215 e sent. 17 maggio 1969, n. 1693).

Fondate si ravvisano tuttora le ragioni addotte nelle precedenti decisioni.

L'atto cui si riferisce l'imposizione tributaria che viene in considerazione non è nominativamente indicato nella tariffa allegata alla legge organica dell'imposta di registro (r.d. n. 3269 del 1923) per cui è d'uopo ricercare nella tariffa stessa, formulata secondo un criterio descrittivo, l'atto che presenti maggiore analogia, per la sua natura e per i suoi effetti, a quello in concreto posto in essere, secondo il criterio contenuto nel secondo comma dell'art. 8 della medesima legge. Questa norma muove dall'intento di assicurare la regolamentazione giuridica, agli effetti dell'applicazione dell'imposta di registro, di atti e rapporti che non rientrano in una determinata categoria di fattispecie tipiche, intento non diverso da quello che ispira ogni disposizione che prescrive l'applicazione della legge mediante ricorso a norme che regolano casi simili o materie analoghe (art. 12 comma 2, disp. prel.).

La Corte del merito, seguendo tale criterio, ha ritenuto che la fattispecie di causa presenti caratteristiche analoghe sia al conferimento di somme di danaro, eseguito in occasione di costituzione o di fusione di società (art. 81 all. A), sia all'aumento di capitale in società già costituita (art. 85 all. A), atti entrambi soggetti a tassa proporzionale.

Tale apprezzamento la Corte d'appello ha esaurientemente motivato mettendo in evidenza che l'operazione compiuta dai soci Martella e Bel-

lucci, per la sua intrinseca natura e per i suoi effetti sulla situazione economica della società, le cui passività della gestione sociale venivano ad essere sanate, poteva assimilarsi agli atti previsti nei citati artt. 81 e 85 della tariffa all. A.

D'altro lato, la Corte del merito ha escluso che l'atto dei soci suindicati, al quale si riferisce l'imposizione tributaria, possa, sulla base del criterio analogico previsto nel secondo comma del citato art. 8, assimilarsi ad un atto di liberalità, mancandone l'elemento soggettivo (« *animus donandi* »).

Ora, in materia di imposta di registro, il trattamento fiscale delle remissioni di debito può essere ricondotto nella previsione di cui al menzionato art. 44 della legge di registro solo nel caso in cui il remitente si sia determinato all'atto esclusivamente per spirito di liberalità e cioè quando all'obiettività gratuita dell'atto si accompagni l'arricchimento dell'accipiens, con corrispondente depauperamento dell'agente, effetti — questi — che vanno concepiti l'uno in correlazione dell'altro, realizzando la causa della donazione (art. 769 c.c.).

E tale volontà dei soci Martella e Bellucci di porre in essere un atto di liberalità la Corte del merito ha escluso dopo aver individuato la ragione della operazione compiuta dai predetti soci nella finalità di riportare la soc. FARI ad una situazione economico-finanziaria di normalità, precisando che questo risanamento si era reso necessario sia per evitare lo scioglimento della società, sia per poter realizzare l'oggetto sociale e, quindi, la conseguente percezione degli utili, da ripartirsi secondo le disposizioni statutarie (art. 2328 n. 7 c.c.).

In tale situazione, la Corte del merito ha ritenuto che l'operazione oggetto d'imposizione tributaria si presentava come voluta e destinata in modo esclusivo, con un rapporto di mezzo a fine, ad attuare gli scopi sociali e, attraverso questi, l'interesse patrimoniale dei soci, proprio e tipico di ogni specie di società lucrativa, nella quale l'esercizio in comune di un'attività economica è svolto « allo scopo di dividerne gli utili » (art. 2247 c.c.).

L'accennato fine specifico dell'operazione, accertato in sede di merito, esclude la *causa donationis*, facendo venir meno l'arricchimento di una parte con il correlativo depauperamento dell'altra. E vale, al riguardo osservare che l'ipotesi formulata nell'art. 44 della legge sull'imposta di registro (donazione) corrisponde puntualmente alla fattispecie normativa delineata dal diritto comune (art. 769 c.c.), onde il problema della qualificazione dell'atto, ai fini del trattamento tributario, si ravvisa correttamente risolto dalla Corte del merito che ha fatto riferimento alla figura negoziale propria del diritto comune.

La ricorrente, sempre al fine di dimostrare l'esistenza dell'asserito atto di liberalità, richiama la norma dell'art. 2325 c.c. e deduce che è la FARI, quale società per azioni, che risponde dei debiti sociali, mentre

gli azionisti Martella e Bellucci erano tenuti solo nei limiti delle loro rispettive quote. L'argomento non è, però, rilevante, perchè il fatto che i detti soci non fossero tenuti personalmente a reintegrare la perdita verificatasi nella gestione sociale, non esclude che l'operazione sia stata da essi posta in essere per un fine di loro, sia pure indiretta, utilità economica, e ciò è sufficiente per escludere l'elemento soggettivo della donazione.

Nè ha fondamento la censura di difetto di motivazione su punto decisivo della controversia, mossa dalla ricorrente sul rilievo che la sentenza denunciata non ha preso in esame la circostanza che la partecipazione alla società del Martella e del Bellucci, malgrado il loro intervento finanziario, fosse rimasta immutata nei confronti degli altri soci che non erano intervenuti, circostanza questa che, secondo la ricorrente, avvalorerebbe la configurabilità del prospettato atto di liberalità posto in essere dai due soci suddetti. Invero, escluso l'elemento soggettivo della donazione, detta circostanza, anche se fosse stata presa in esame dalla Corte del merito, non avrebbe potuto condurre a decisione diversa da quella adottata. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 4 aprile 1970, n. 915 - Pres. Stella Richter - Est. Valore - P. M. Minetti (conf.) - Valenti (avv. Vannini) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Freni).

Imposta di registro - Atti compiuti dal falsus procurator e non ratificati - Natura - Efficacia traslativa - Esclusione.

(c.c., artt. 1396, 1398 e 1399).

Imposta di registro - Sentenza dichiarativa dell'inefficacia del contratto compiuto dal procuratore posteriormente alla revoca della procura - Imposta di retrocessione - Non è dovuta.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 68; tariffa all. A, artt. 114 e 120).

Il negozio rappresentativo compiuto dal falsus procurator è un negozio soggettivamente complesso a formazione successiva, idoneo a produrre i suoi effetti subordinatamente al verificarsi della condicio iuris della ratifica da parte del dominus. Un simile negozio è del tutto inidoneo a produrre il suo effetto traslativo in quanto è inefficace ed è, quindi, privo di qualsiasi rilevanza nei confronti dell'effettivo titolare del diritto (1).

(1-2) Con la presente sentenza la Suprema Corte ribadisce quanto già affermato in materia con la sentenza 8 marzo 1969, n. 754 (in questa Ras-

La pronuncia giudiziale dell'inefficacia del contratto concluso dal *falsus procurator* (o dal rappresentante oltre i limiti dei suoi poteri) e non ratificato dal *dominus*, è soggetta all'imposta fissa di registro e non già a quella graduale o proporzionale stabilita dall'art. 68 legge di registro e dagli artt. 114 e 120 della tariffa all. A alla legge medesima. Ciò vale anche nel caso di contratto dichiarato inefficace perchè concluso dal rappresentante dopo la revoca della procura, dato che alla Finanza non può riconoscersi la qualifica di terzo ai sensi dell'art. 1396 c.c., qualifica che spetta soltanto a coloro che sono parti contraenti del negozio giuridico o che, quanto meno, hanno col rappresentante contatti contrattuali (2).

(*Omissis*). — La ricorrente, lamentando la violazione e falsa applicazione degli artt. 1372, 1396 c.c. e 68 ultimo comma della legge di registro, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., sostiene che l'Amministrazione finanziaria non poteva invocare la salvaguardia assicurata dall'articolo 1386 c.c. — e che conseguentemente era ad essa opponibile la sentenza che dichiarava l'inefficacia della vendita — in quanto i terzi contemplati dalla norma suddetta, nei cui confronti il rappresentante ha l'onere di far conoscere la revoca della procura, sono quelli con i quali andrà a compiersi il negozio oggetto della procura medesima e non qualunque soggetto della collettività (nei cui confronti, peraltro, non potrebbe neppure essere adempiuto l'onere di informativa).

La censura è fondata.

Premesso che la sentenza oggetto dell'imposizione ha dichiarato l'inefficacia del contratto perchè quest'ultimo era stato stipulato da chi non aveva i necessari poteri, va ricordato che questa Suprema Corte ha ripetutamente chiarito (tra le decisioni più recenti: 8 marzo 1969, n. 754; 28 ottobre 1967, n. 2668) che il negozio rappresentativo compiuto dal *falsus procurator* è un negozio soggettivamente complesso a formazione successiva, idoneo a produrre i suoi effetti subordinatamente al verificarsi della *condicio iuris* della ratifica da parte del *dominus*.

Si tratta, invero, di un negozio *in itinere* o in stato di pendenza, dato che manca il consenso necessario per la sua conclusione che, però, può essere manifestato in un secondo momento attraverso la ratifica dell'operato del *falsus procurator*. Quindi un simile negozio è del tutto inidoneo a produrre il suo effetto traslativo in quanto è inefficace ed è, quindi, privo di qualsiasi rilevanza nei confronti dell'effettivo titolare del diritto.

segna, 1969, I, 300 con nota di R. SEMBIANTE alla quale si rinvia) e ne estende la applicaione al caso del procuratore che agisce posteriormente alla revoca della procura, fornendo una interpretazione della norma dell'art. 1398 c.c. su cui non sembra possibile formulare riserve.

Detto negozio non è nullo e neppure annullabile, posto che ciò che è nullo è privo di ogni potenzialità di perfezionamento e posto che il negozio annullabile spiega i suoi effetti fin dal suo sorgere e li mantiene sino a quando non intervenga, eventualmente, la pronuncia che lo annulli e quegli effetti rimuova. Pertanto il negozio concluso dal *falsus procurator* non è suscettibile di convalida ex art. 1444 c.c., ma solo di ratifica ai sensi dell'art. 1399 c.c.

Di tali principi questa Corte ha fatto coerente applicazione nel campo di diritto tributario, statuendo che la pronuncia giudiziale della inefficacia del contratto concluso dal *falsus procurator* (o dal rappresentante oltre i limiti dei suoi poteri) e non ratificato dal *dominus*, è soggetta all'imposta fissa di registro e non già a quella graduale o proporzionale, stabilita dall'art. 68 legge Registro e dagli artt. 114 e 120 della tariffa all. A alla legge medesima, rispettivamente per le sentenze che comportino condanne relative ad oggetti valutabili ovvero trasmissioni o retrocessioni della proprietà.

Ciò perchè la sentenza dichiarativa dell'inefficacia non contiene alcuna attribuzione di diritti o condanna o trasferimento di sorta, limitandosi, al contrario, ad accertare che il contratto, attraverso cui si sarebbe voluto trasferire la proprietà, non è mai giunto a conclusione, per il difetto del potere di disporre del diritto da parte di uno degli stipulanti, e per non essersi verificata la *condicio iuris* consistente nella ratifica da parte di chi avrebbe potuto disporne.

Deve, altresì, escludersi che una siffatta sentenza possa aver posto in essere una retrocessione del bene costituente l'oggetto del contratto, in quanto tal retrocessione presupporrebbe quel precedente trasferimento del bene che un contratto non giunto a conclusione non può invece aver attuato.

La denunciata sentenza della Corte milanese, pur non disconoscendo la validità di codesti principi, afferma però che essi non si attagliano esattamente alla peculiarità del caso di specie, in quanto, versandosi nell'ipotesi di contratto dichiarato inefficace perchè concluso da rappresentante dopo la revoca della procura, non può trascurarsi la norma dell'art. 1396 c.c., che subordina l'efficacia di tale revoca all'uso dei mezzi idonei a renderla conoscibile ai terzi destinatari e, in mancanza, alla loro effettiva conoscenza. Onde, continua la sentenza, indipendentemente dalla eventuale opponibilità della revoca al terzo acquirente, quando risulti dimostrato (come nella fattispecie) che questi la conosceva al momento della conclusione del contratto, la revoca, nel caso di inadempimento dell'onere di conoscibilità, non può essere opposta, agli effetti tributari, alla Finanza, dovendosi questa ricomprendere tra quei terzi destinatari indeterminati, cui fa riferimento il citato art. 1396, in relazione all'art. 1372 c.c., che ammette la possibile incidenza del contratto nella sfera giuridica di soggetti diversi dalle parti contraenti.

L'errore in cui è caduta la Corte di merito è manifesto.

Senza immerare sulla problematica della posizione di « terzo » nella teoria del negozio, che sarebbe un fuor d'opera, e rilevato che la qualifica di « terzo » ha carattere di relatività e di variabilità in funzione degli interessi che sono in giuoco, occorre distinguere tra la figura, indeterminata e non individuabile a priori, dei « terzi », in genere, nel negozio giuridico, e cioè di tutti coloro che, di massima, non sono parti e che al negozio non hanno partecipato come parti, e quella dei « terzi » indicati negli artt. 1393-1396, e cioè nel campo dei negozi giuridici con rapporto di rappresentanza. In quest'ultima ipotesi, l'espressione « terzi » comprende soltanto coloro che sono parti contraenti nel negozio giuridico o che, quanto meno, hanno col rappresentante contatti contrattuali. La procura rilasciata al rappresentante ha per destinatari esclusivamente costoro, con i quali il rappresentante è destinato ad entrare in rapporto per assolvere l'incarico assunto verso il rappresentato. A conforto di siffatta interpretazione basta rilevare che, sia la giurisprudenza che la dottrina, in relazione all'art. 1396, qualificano spesso i « terzi » indicati in detta norma come « terzi contraenti », « terzi acquirenti », « terzi interessati », il che ribadisce la esatta ed al tempo stesso limitata portata del termine.

Il richiamo poi all'art. 1372, secondo comma c.c. (« il contratto non produce effetto rispetto ai terzi che nei casi previsti dalla legge ») non è affatto calzante, in quanto tale disposizione concerne ipotesi del tutto diverse (contratto a favore di terzi, ecc.).

Applicando l'art. 1396 la Corte del merito ha mostrato di non avere bene inteso il senso e la portata di codesta norma di legge, che nel caso di specie non poteva trovare ingresso, essendo la Finanza un terzo del tutto estraneo, giuridicamente non apprezzabile agli effetti della richiamata disposizione. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 17 aprile 1970, n. 1085 - Pres. Giannattasio - Est. Falletti - P. M. Gentile (conf.) - Guerriero (avv. Lanciani e Struppa) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Castiglione Morelli).

Imposta di registro - Solidarietà delle parti contraenti - Notifica dell'accertamento di valore ad una sola delle parti - Definitività dell'accertamento nei confronti delle altre parti - Esclusione.

(r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269, art. 93 n. 1; r.d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, artt. 20 e 21).

Per effetto della dichiarazione di incostituzionalità degli artt. 20 e 21 del d.l. 7 agosto 1936, n. 1639, relativamente al principio secondo cui

dalla contestazione ovvero dalla notificazione dell'accertamento d'imponibile ad uno solo dei coobbligati decorrono i termini per l'impugnazione giurisdizionale anche nei confronti degli altri, la notifica dell'accertamento di maggior valore effettuata al solo venditore e la mancanza di opposizione da parte sua non può aver pregiudicato e reso definitivo detto accertamento anche nei riguardi del compratore (1).

(*Omissis*). — Fondato è invece il secondo motivo, con cui i ricorrenti lamentano che la Corte d'Appello ha erroneamente interpretato l'art. 93 n. 1 della legge di registro, perchè la solidarietà ivi stabilita a carico dei contraenti per il pagamento dell'imposta non può estendersi, oltre l'ambito sostanziale del rapporto, anche ai suoi riflessi processuali.

In realtà, come anche riconosce la difesa dell'amministrazione resistente, manca nella legge una statuizione che sancisca espressamente l'esistenza di una solidarietà anche processuale fra i condebitori d'imposta. La giurisprudenza ne aveva peraltro ammesso il principio desumendone l'affermazione dal rigore e dalle intrinseche esigenze del sistema tributario (Cass. 1967, n. 2850; 1966, n. 2071; 1958, n. 3228; 1955, n. 2717). Ma questa *ratio* normativa, cui ancora aderisce la decisione impugnata, contrasta ormai con le pronunce della Corte Costituzionale (sentenze 1968, n. 48 e 139) che hanno ritenuto l'illegittimità degli articoli 20 e 21 del d.l.l. 7 agosto 1936, n. 1639 sulla riforma degli ordinamenti tributari, e dell'art. 66 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3270 sulla imposta di successione, relativamente al principio secondo cui dalla contestazione ovvero dalla notificazione dell'accertamento d'imponibile ad uno solo dei coobbligati decorrono i termini per l'impugnazione giurisdizionale, anche nei confronti degli altri.

Nella specie, come è pacifico, l'accertamento del maggior valore fu soltanto notificato alla società venditrice e perciò la mancanza di opposizione da parte sua non può aver pregiudicato o reso definitivo detto accertamento anche nei riguardi dei compratori, attuali ricorrenti. — (*Omissis*).

(1) Tale sentenza si pone nel quadro della nuova giurisprudenza della Suprema Corte relativamente all'istituto della solidarietà tributaria (cfr. da ultimo Cass., 28 ottobre 1969, n. 3534, in questa *Rassegna*, 1970, 1, 81) ed è in perfetta aderenza alle pronunce della Corte Costituzionale richiamate in motivazione.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 20 aprile 1970, n. 1132 - Pres. Stella Richter - Est. Caputo - P. M. Minetti (diff.) - Ministero delle Finanze (avv. Stato Soprano) c. Guicciardini.

Imposta di successione - Imposta sul valore globale - Autonomia - Addizionale istituita con d. l. 7 novembre 1954, n. 1025 - Non si estende all'imposta sul valore globale.

(d.l. 8 marzo 1945, n. 90, artt. 6, 11 e 13; d.l. 7 novembre 1954, n. 1025, art. 1).

L'imposta sul valore globale, sebbene informata alla stessa finalità di colpire i trasferimenti della ricchezza mortis causa, è nettamente distinta dall'imposta di successione e indipendente da questa; conseguentemente l'aumento dell'imposta addizionale stabilito con l'art. 1 del d.l. 7 novembre 1954, n. 1025, limitatamente all'imposta di registro, di successione e ipotecaria, non si estende all'imposta sul valore globale (1).

(1) Si riafferma l'orientamento già emerso con le sentenze 9 febbraio 1970, n. 304 e 10 febbraio 1970, n. 321, pubblicate in questa *Rassegna*, 1970, I, 294, alla cui annotazione si rinvia.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 20 aprile 1970, n. 1134 - Pres. Pece - Est. Leone - P. M. Chirò - Ministero delle Finanze (avv. Stato Soprano) c. Renza (avv. Di Stefano).

Imposta straordinaria sul patrimonio - Presupposto - Possesso di beni - Presunzione - Prova contraria - Sentenza che dichiara la simulazione - È idonea.

(t.u. 9 maggio 1950, n. 203, artt. 1 e 34).

Sebbene ai fini dell'applicazione dell'imposta straordinaria sul patrimonio, che colpisce il patrimonio del quale il contribuente aveva il possesso alla data del 28 marzo 1947, non sia necessaria la dimostrazione di un titolo di proprietà e benchè l'Amministrazione finanziaria possa avvalersi di presunzioni per dimostrare lo stato di possesso ricavandole dalla trascrizione degli atti di acquisto e dalle risultanze dei registri catastali, è consentito al contribuente offrire prove contrarie alle presunzioni per dimostrare di non essere in possesso dei beni che risultino formalmente a suo nome dai pubblici registri. Validamente, pertanto, può il contribuente dimostrare che i beni che risultano da esso acquistati sono in realtà di proprietà e nel possesso di terzi mediante l'esibizione di una sentenza che abbia dichiarato simulato l'acquisto (1).

(1) Come già affermato nella sent. 29 ottobre 1968, n. 3610, citata nel testo (in questa *Rassegna*, 1968, I, 1044) il possesso è sufficiente presupposto

(*Omissis*). — L'Amministrazione ricorrente denunzia la sentenza di appello, perchè essa avrebbe erroneamente interpretato la legge sulla imposta straordinaria, che prefiggendosi di colpire coloro che appaiono titolari di diritti reali sugli immobili, piuttosto che seguire gli eventi sul diritto sostanziale di proprietà, parla di patrimonio posseduto e non si riferisce ai titolari dei diritti di proprietà. Nella specie, assume la ricorrente, alla data di riferimento del 28 marzo 1947, i titoli formali e le risultanze catastali al nome di Antonietta Renza concordavano e tale concordanza rendeva legittima l'imposizione, nonostante che in data successiva fosse stato dichiarato, con sentenza costituente giudicato tra le parti, tra le quali non era presente l'Amministrazione, che l'immobile era stato acquistato dal padre della Renza, che lo aveva fittiziamente intestato ai figli.

In ogni caso, aggiunge la ricorrente, la Corte d'appello non si sarebbe dato carico di accertare l'effettivo possesso dell'immobile (primo motivo).

L'Amministrazione denunzia ancora (nel secondo motivo) che il giudice d'appello, pur dichiarando che dal giudicato suddetto risultava che Raimondo Renza aveva in realtà intestato l'immobile ai figli per ragioni fiscali anche in vista della futura successione, non avrebbe rilevato che tale fattispecie, costituiva un negozio indiretto, per cui si doveva escludere un effetto retroattivo *erga omnes* dell'accertamento ad esso relativo. Su tal punto, comunque, la Corte avrebbe omesso di motivare.

Le censure esposte, che per la loro interdipendenza vengono esaminate congiuntamente, sono prive di fondamento giuridico.

In effetti, ai fini dell'applicazione dell'imposta straordinaria sul patrimonio — che colpisce il patrimonio del quale il contribuente alla data del 28 marzo 1947 aveva il possesso ed il godimento *uti dominus* — non è necessario che dei beni assoggettabili al tributo si sia stato proprietario alla cennata data di riferimento, essendo sufficiente che di essi a quella data, si sia avuto il possesso, esercitato con lo svolgimento di una attività corrispondente all'esercizio della proprietà (Cass. 29 ottobre 1968, n. 3610): ed è pure da ritenere che, al fine di accertare lo stato di possesso così qualificato, l'Amministrazione finanziaria possa utiliz-

dell'imposizione quando manchi un legittimo titolo di proprietà ed è necessario requisito quando alla titolarità formale non corrisponda la pienezza del godimento. Tuttavia proprio l'art. 34 del t.u. 9 maggio 1950, n. 203, imponendo al contribuente di dichiarare, fornendone le prove, chi sia l'effettivo proprietario, esclude che possa disconoscersi il possesso dell'« intestatario » fino a che non sia dimostrato il possesso altrui. La sentenza in rassegna desta quindi qualche perplessità su un duplice profilo: se la dichiarazione e la prova del possesso altrui deve essere fornita con la dichiarazione (da presentarsi entro il 31 dicembre 1947), è dubbio che possa essere utile

zare gli elementi presuntivi ricavabili dalle trascrizioni degli atti di acquisto del diritto di proprietà sugli immobili e dalle iscrizioni nei registri catastali al nome di un soggetto determinato, identificato in tale modo quale soggetto passivo dell'imposta; è infatti nel sistema delle leggi relative a tributi su immobili che per l'Amministrazione finanziaria siano probatorie le risultanze dei pubblici registri, relativi allo stato di proprietà o di possesso (a seconda dei tributi) dei cespiti tassabili.

Ma, di regola, è pure nel sistema di tali accertamenti che il contribuente possa produrre le prove atte a vincere l'efficacia degli elementi presuntivi sopraindicati, per dimostrare di non essere in realtà soggetto passivo dell'imposta.

Questa facoltà del soggetto, verso cui l'Amministrazione avanza la pretesa impositiva, si ricava proprio in materia di imposte straordinarie sul patrimonio, tra l'altro, dalla disposizione dell'art. 34 cpv. del d.p.r. 9 maggio 1950, n. 203, che ha approvato il t.u. delle deposizioni riguardanti le dette imposte. Stabilisce la norma, regolante il contenuto della dichiarazione che il contribuente è tenuto a fare, che quando taluna delle attività intestate al contribuente sia di proprietà di terzi, il contribuente intestatario deve, nella propria dichiarazione, designare l'effettivo proprietario ed indicare la prova relativa: designazione del proprietario effettivo — corroborata da prove — che non può avere scopo diverso da quello di denunciare che all'intestazione formale non corrisponde uno stato di possesso *uti dominus* e di indirizzare l'azione di accertamento verso l'effettivo contribuente.

Nella specie Antonina Renza s'è avvalsa di tale facoltà di dare prova contraria alle presunzioni sulle quali l'Amministrazione ha fondato la propria pretesa di tributo ed ha in effetti provato, secondo l'apprezzamento del giudice di merito, che alla data del 28 marzo 1947 l'immobile era di proprietà ed era di fatto goduto da Raimondo Renza. Tale prova ella ha fornito esibendo la sentenza del Tribunale di Napoli in data 21 novembre 1949 e passata in giudicato, con la quale era stato dichiarato che l'immobile — attualmente oggetto della controversa imposizione — era stato intestato fittiziamente ai propri figli dall'effettivo

a tal fine una sentenza costitutiva pronunciata nel 1949; posto che, come si riconosce, la sentenza non è apponibile alla Finanza che non fu parte nel giudizio, sembra alquanto incongruo dar rilevanza di mezzo di prova ad una pronuncia che riconosce che nell'atto di compravendita la proprietà fu fittiziamente intestata a soggetto diverso dal reale acquirente proprio al precipuo scopo di evitare gravami fiscali. Il principio della non opponibilità, codificato nell'art. 6 della legge sulle imposte di successione, deve essere applicato integralmente escludendo ogni rilevanza della sentenza pronunciata senza la presenza della Finanza, perchè anche la sentenza è, per legge, sospetta di simulazione attuata fra le parti.

acquirente e proprietario Raimondo Renza, che si era prefisso il duplice scopo di evitare gravami fiscali in ordine alla sua qualità di commerciante (ed eventualmente sottrarre l'immobile ai creditori in caso di dissesto) e di evitare il trapasso per successione, nel caso che non volesse, in vita, alienare il cespite.

Nella cennata sentenza veniva dato atto che i figli intestatari avevano anche rilasciato al padre Raimondo Renza una dichiarazione con la quale riconoscevano che l'intero immobile sarebbe rimasto sempre nel pieno uso e godimento del padre stesso, che ne avrebbe fatto propri i frutti non per concessione dei figli ma perchè titolare del diritto di proprietà.

Ciò posto consegue:

a) che il detto giudicato, non opponibile come accertamento alla P. A. che non fu parte del procedimento concluso con la richiamata sentenza del 1949, costituisce tuttavia prova valida del possesso esercitato da Raimondo Renza sull'immobile *de quo* fin dal momento dell'acquisto di questo;

b) che la idoneità di tale prova a vincere le presunzioni su cui la P. A. ha ritenuto di poter fondare la pretesa tributaria contro Antonina Renza è stata ritenuta dai giudici di merito, nell'esplicazione del proprio sovrano potere di apprezzamento del materiale probatorio; ed è risaputo che l'esercizio di tale potere non è censurabile in sede di legittimità.

c) che il riferimento alla sentenza del 1949 innanzi richiamata, contenuto nella sentenza ora impugnata, messa in relazione al *thema decidendum* rettamente identificato dai giudici di merito (stato di possesso dell'immobile alla data del 28 marzo 1947) è argomentazione valida e sufficiente a sostegno dell'accertamento conclusivo su tale punto adottata dalla Corte di appello.

d) che sul cennato effetto dello stato reale di possesso non presenta alcun rilievo la struttura giuridica del negozio utilizzato per la fittizia intestazione ai figli dell'immobile comprato da Raimondo Renza e da questi goduto *uti dominus*. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 23 aprile 1970, n. 1168 - Pres. Pece - Est. Sposato - P. M. Toro (conf.). - Ministero delle Finanze (avv. Stato Coronas) c. Soc. AVE ed altri (avv. Uckmar).

Imposte e tasse in genere - Violazione delle leggi finanziarie e valutarie - Oblazione - Restituzione della somma pagata - Esclusione.

(c.p., art. 162; legge 7 gennaio 1929, n. 4, art. 14).

Sebbene l'oblazione sia considerata dalla legge come una causa estintiva del reato, condizione della sua validità ed efficacia non è la

sussistenza del reato, tanto vero che il principale effetto dell'oblazione, come delle altre cause estintive del reato, è quello di impedire l'esercizio dell'azione penale ossia del mezzo che, salva qualche eccezione, è l'unico possibile per accertare se il reato sussiste oppure no. Di conseguenza l'oblato non può aver diritto alla restituzione della somma pagata qualora il reato, in relazione al quale l'oblazione ha avuto luogo, risulti insussistente (1).

(*Omissis*). — Accolto deve essere, invece, il secondo motivo.

La Corte di merito non ha tenuto presente che le ditte armatoriali avevano esposto — e la stessa sentenza impugnata lo ha esplicitamente ricordato nella sua parte narrativa — di aver dovuto corrispondere, insieme con l'imposta generale sull'entrata, altri tributi.

Di conseguenza ha ommesso di esaminare — come sarebbe stato necessario ai fini dell'affermazione dell'insussistenza del reato estinto per oblazione — se la denuncia infedele, presentata dalla ditta acquirente della nave « Bogliasco », dovesse servire anche alla determinazione degli altri tributi, o di alcuni di essi, oltre che alla determinazione dell'imponibile ai fini dell'imposta generale sulla entrata all'importazione. Inoltre, e più in genere, non è esatta l'affermazione della sentenza denunciata, che l'oblato abbia diritto alla restituzione della somma pagata qualora il reato, in relazione al quale l'oblazione ha avuto luogo, risulti insussistente. Difatti, sebbene l'oblazione sia considerata dalla legge (artt. 162 c.p. 13 e 14 l. 7 gennaio 1929, n. 4) come una causa estintiva del reato, risulta, nondimeno, dal sistema delle norme penali, sostanziali e processuali, che condizione della sua validità ed efficacia non è, per nulla, la sussistenza del reato, tanto è vero che il suo primo effetto — non diversamente da ciò che avviene per altre cause che la legge definisce come cause di estinzione del reato, per esempio l'amnistia propria — è quello d'impedire l'esercizio dell'azione penale, ossia del mezzo che, salva qualche eccezione, è l'unico possibile per accertare se il reato sussista oppure no. — (*Omissis*).

(1) Massima di evidente esattezza. La ragion d'essere dell'oblazione verrebbe meno qualora si ammettesse il rimborso della somma pagata; ma soprattutto, avvenuta l'oblazione, viene meno la concreta possibilità di stabilire se il reato estinto fosse sussistente. Nè potrebbe configurarsi l'applicabilità dell'art. 152 c.p.p. perchè, oltre che ragioni di ordine generale del processo penale, la norma espressa dell'art. 51 capov. della legge 7 gennaio 1929, n. 4 dispone che la estinzione del reato, ove il procedimento non siasi esaurito precedentemente, è dichiarata con sentenza pronunciata in camera di consiglio, il che esclude che dopo l'oblazione possa mai giungersi ad una pronuncia di merito.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 23 aprile 1970, n. 1171 - Pres. Marletta - Est. Mazzacane - P. M. Del Grasso (Conf.) - AGIP (avv. Goduti) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Avella).

Imposte e tasse in genere - Imposte dirette - Maggiorazione per ritardata iscrizione a ruolo - Infedele dichiarazione - Concetto - Applicazione di sanzioni - Diverso concetto di dichiarazione infedele.

(t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, art. 184 bis, 199 bis e 245; legge 25 ottobre 1960, n. 1316).

La maggiorazione del 2,50 per cento sulle imposte o sulle maggiori imposte dovute in base a rettifica o ad accertamento di ufficio a seguito di dichiarazione omessa, incompleta o infedele (art. 184 bis del t.u. delle imposte dirette, introdotto con l. 25 ottobre 1960, n. 1316) è dovuta dal contribuente per il sol fatto che l'iscrizione a ruolo sia ritardata, così come è dovuta un'indennità di egual misura (art. 199 bis) a vantaggio del contribuente ogni volta che sia iscritta provvisoriamente a ruolo un'imposta di ammontare superiore a quello definitivamente stabilito. A questo fine è quindi « dichiarazione infedele » ogni dichiarazione comunque inesatta che provoca un ritardo nella pubblicazione dei ruoli per la parte del reddito accertato che risulti superiore a quello dichiarato. Diverso è invece il concetto di « infedele dichiarazione » di cui all'art. 245 del t.u., riferito all'applicazione di una soprattassa a carattere sanzionatorio, che può o no concorrere con la maggiorazione dell'art. 184 bis, e che è dovuta solo quando l'imponibile dichiarato sia inferiore di almeno un quarto a quello accertato ed è esclusa quando la differenza dipenda da indetraibilità di spese, passività ed oneri (1).

(Omissis). — L'Agip censura la sentenza impugnata assumendo: che essa, interpretando l'art. 184-bis del testo unico sulle imposte dirette approvato con d.P.R. 21 gennaio 1958, n. 645 e successive modificazioni, ha erroneamente ritenuto che si abbia dichiarazione infedele, suscettibile di determinare la maggiorazione di imposta ivi prevista, in ogni ipotesi di discrepanza fra reddito dichiarato e reddito accertato; che invece i requisiti della dichiarazione infedele, alla quale consegue la maggiora-

(1) Massima di evidente esattezza; non constano precedenti. Notevole la motivazione che, partendo dal concetto di accertamento, distingue chiaramente le due ipotesi riportando l'indennità, che costituisce l'analogo degli interessi nelle imposte indirette, al semplice fatto della ritardata iscrizione e la soprattassa alla sanzione per vera e propria infedeltà. La maggiorazione dell'art. 184 bis è un semplice indennizzo (nel caso inverso dall'art. 199 bis

zione di imposta, sono quelli stessi fissati nell'art. 245 del t.u. citato, apparendo inammissibile che in un medesimo sistema legislativo (t.u. del 1958) la « dichiarazione infedele » abbia diverso significato e diverso ambito di applicazione, tanto più che l'art. 184-bis e l'art. 245 del citato testo unico assolvono a finalità identiche.

La censura così riassunta è ammissibile in rito poichè — contrariamente a quanto assume in via preliminare l'Amministrazione delle Finanze — enuncia i motivi per i quali si chiede la cassazione della sentenza impugnata ed indica le norme di diritto su cui si fondano (art. 366 n. 4 c. p. c.).

La censura medesima è peraltro infondata.

La determinazione del debito di imposta è compiuta in base agli elementi di fatto necessari alla caratterizzazione del presupposto e alla individuazione della base imponibile. La liquidazione, se gli elementi occorrenti siano mancanti o insufficienti, non può essere eseguita nella giusta misura dovuta, di guisa che, ogni qualvolta quegli elementi vengono acquisiti in un secondo tempo, l'Amministrazione procede ad una nuova determinazione quantitativa del debito del contribuente, correttiva di quella precedente. Il fenomeno può verificarsi in concreto per omissioni od insufficienti dichiarazioni del contribuente, e per conseguente inesatta valutazione da parte dell'ufficio accertatore degli elementi predetti, pur se denunciati dalle parti. L'ordinamento tributario tende ad evitare l'inconveniente stimolando, con apposite norme, l'esatto soddisfacimento, da parte dei contribuenti, dell'obbligazione tributaria e il tempestivo adempimento, da parte della Amministrazione finanziaria, degli obblighi che ad essa incombono verso i contribuenti.

In tale linea direttiva si inquadrano le disposizioni della legge 25 ottobre 1960, n. 1316 che hanno istituito a carico dei contribuenti una maggiorazione sui carichi arretrati di imposta iscritti a ruolo ed a carico dello Stato una indennità a favore dei contribuenti ai quali venga liquidato in ritardo lo sgravio di imposte dovute.

In particolare, l'art. 184-bis, 1° comma del t.u. delle leggi sulle imposte dirette (aggiunto con la menzionata legge n. 1316 del 1960) dispone: « Decorso un semestre dalla data di pubblicazione dei ruoli in cui vengono iscritte le imposte risultanti dalle dichiarazioni presen-

si parla appunto di indennità) per il mancato impiego del danaro, mentre la sopratassa, benchè automaticamente dovuta indipendentemente da una valutazione discrezionale e benchè costituisca un accessorio della imposta, risponde ad una funzione che, pur non potendosi considerare punitiva, è caratterizzata da uno scopo sanzionatorio.

tate, ovvero dalla data in cui le imposte medesime si sarebbero dovute versare alla sezione di tesoreria provinciale, si applica, indipendentemente dalle sanzioni stabilite dal titolo XI, a carico del contribuente che abbia omesso la dichiarazione o che l'abbia presentata incompleta o infedele, una maggiorazione del 2,50 per cento sulle imposte e sulle maggiori imposte dovute, in base a rettifica delle dichiarazioni stesse o ad accertamento di ufficio, per ogni semestre intero successivo fino alla data di pubblicazione dei ruoli nei quali è effettuata l'iscrizione ».

Correlativamente l'art. 199-bis 1° comma del citato t.u. (aggiunto anche esso dalla legge n. 1316 del 1960) dispone: « Il contribuente che, in applicazione degli artt. 175 e 176, sia stato iscritto a ruolo a titolo provvisorio per un ammontare d'imposta superiore a quello definitivamente stabilito per lo stesso periodo, ha diritto, per la maggior somma effettivamente pagata, ad una indennità pari al 2,50 per cento per ogni semestre intero, escluso il primo, compreso tra la scadenza dell'ultima rata del ruolo in cui è stata iscritta la maggiore imposta e la data dell'elenco di sgravio ».

In tal modo le disposizioni trascritte hanno voluto stabilire, per ragioni di equilibrio, una parità di trattamento fra i contribuenti che, per effetto della omissione, incompletezza o infedeltà della dichiarazione, soddisfano con ritardo il debito tributario e l'Amministrazione finanziaria che restituisce tardivamente le somme che sono state riconosciute indebitamente percepite.

Ciò posto, non può essere condivisa la tesi della società ricorrente, più sopra riassunta, la quale — fondata sulla dedotta coincidenza fra la « infedele dichiarazione » di cui all'art. 184-bis t.u. leggi sulle imposte dirette e la « infedele dichiarazione » di cui all'art. 245 t.u. cit. — porta alla conseguenza che se l'imponibile dichiarato non è inferiore di almeno un quarto a quello accertato o se la differenza dipende, come nella specie, da indetraibilità di spese, passività ed oneri (art. 245 t.u. cit.) il contribuente non solo non può essere assoggettato alla soprattassa prevista dal citato art. 245, ma nemmeno alla maggiorazione di cui all'art. 184-bis t.u. cit.

Invero la « infedele dichiarazione » assume, in ogni caso, il significato di una divergenza fra l'imponibile dichiarato e quello accertato, ma tale divergenza può avere presupposti diversi e correlativamente, effetti diversi, considerati dal legislatore, gli uni e gli altri, sotto distinti aspetti.

L'art. 245 ha un ambito di applicazione più limitato: la divergenza fra imponibile dichiarato e imponibile accertato deve raggiungere un determinato importo quantitativo (1° comma) o deve concernere redditi

aventi particolare natura (2° comma); e la divergenza non ha rilievo se dipende da indetraibilità di spese, passività ed oneri. Pertanto non può dirsi, come si assume, che nell'art. 245 sia definito il concetto di « dichiarazione infedele » a tutti gli effetti previsti dal t.u. del 1958.

Anzitutto, se così fosse, dovrebbe giungersi alla assurda conclusione che, nel pensiero del legislatore, costituisce « dichiarazione fedele » quella di un reddito imponibile inferiore di meno di un quarto a quello accertato.

A parte ciò, deve rilevarsi che l'art. 245 si limita a fissare i criteri in base ai quali nella dichiarazione di un reddito inferiore (in certa misura) a quello accertato possono ravvisarsi gli estremi per l'applicazione delle sanzioni previste: criteri validi per tali sanzioni, ma inestensibili alle maggiorazioni di imposta di cui all'art. 184-bis non tanto per il silenzio della legge quanto per la più ampia sfera di applicazione di quest'ultima norma.

Infatti l'art. 184-bis si applica *indipendentemente dalle sanzioni stabilite dal titolo XI*. Ne consegue che le due norme possono anche non coesistere: la sussistenza dei presupposti dell'art. 245 e il *mancato decorso del tempo minimo* (« decorso un semestre... ») di cui all'articolo 184-bis rendono applicabile la sola sanzione indicata dall'art. 245; per contro il ritardo oltre il limite ora indicato nella pubblicazione dei ruoli *anche* se concerne una differenza di imposta inferiore al quarto rende applicabile soltanto la maggiorazione. Ciò perchè la sopratassa ha finalità sanzionatoria e consegue alla infedeltà della denuncia; *indipendentemente dal momento dell'accertamento definitivo* (art. 245); la maggiorazione ha natura risarcitoria conseguente ad un qualsiasi fatto per cui la dichiarazione, stante la sua inesattezza, abbia provocato un *ritardo* nella pubblicazione dei ruoli. In tal senso dichiarazione infedele, per gli effetti di cui all'art. 184-bis, è anche quella in cui il contribuente abbia indicato un reddito inferiore, ottenuto mediante la detrazione di spese passività ed oneri — che siano poi definiti indeducibili — poichè pure tale dichiarazione provoca, per i necessari accertamenti, quel *ritardo* nel pagamento della imposta che l'art. 184-bis ha inteso, invece, evitare. Infatti l'art. 184-bis testualmente prevede che la maggiorazione è applicata sull'imposta dovuta stabilita « in base a rettifica delle dichiarazioni » o ad accertamento di ufficio. Orbene la prima ipotesi concerne l'accertamento « in rettifica degli imponibili dichiarati » (art. 31 t.u. cit.), cioè anche i casi in cui l'imponibile dichiarato risulti inferiore per detrazioni inammissibili.

Pertanto rettamente la decisione impugnata ha ritenuto che la infedele dichiarazione, ai fini della *maggiorazione di imposta di cui all'art. 184-bis*, è configurabile ogni qualvolta il reddito definitivamente accertato risulti superiore a quello dichiarato. — (*Omissis*).

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Un., 24 aprile 1970, n. 1181 - Pres. Marletta - Est. Geri - P. M. Tavolaro (conf.) - Mantegna (avv. Sangiorgi) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Soprano).

Imposte e tasse in genere - Estimazione semplice - Difetto di giurisdizione del giudice ordinario - Illegittimità costituzionale - Manifesta infondatezza.

(Cost., art. 113; t.u. 24 agosto 1877, n. 4021, art. 53; r.d. 7 agosto 1936, n. 1639, art. 22).

Imposte e tasse in genere - Composizione delle Commissioni tributarie - Illegittimità costituzionale dedotta innanzi al giudice ordinario - Irrilevanza.

(Cost., artt. 102, 108, e 136; r.d. 7 agosto 1936, n. 1639, artt. 24, 25 e 32; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 30).

Imposte e tasse in genere - Estimazione semplice e complessa - Nozione - Differenze.

(r.d. 8 luglio 1937, n. 1516, art. 45; t. u. 24 agosto 1877, n. 4021, art. 48).

Una volta riconosciuto carattere di giurisdizionalità alle Commissioni tributarie, è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53 del t.u. 24 agosto 1877, n. 4021 e dell'art. 22 del r.d. 7 agosto 1936, n. 1639, essendo assicurata per le controversie di estimazione semplice, sia al contribuente sia all'Amministrazione, una sufficiente ed adeguata tutela giurisdizionale (1).

La questione di legittimità costituzionale degli artt. 24, 25 e 32 del r.d. 7 agosto 1936, n. 1639, che regolano la composizione delle Commissioni tributarie, è irrilevante nel giudizio innanzi al giudice ordinario (2).

Sono questioni di estimazione complessa quelle che si risolvono in operazioni di esegesi giuridica quali sono l'identificazione del vizio del processo di accertamento, della natura del cespite onde riconoscerne o meno l'imponibilità, della decadenza, della prescrizione applicabile, del significato e portata di leggi, regolamenti, sentenze, atti amministrativi o negozi giuridici ecc.; sono invece questioni di estimazione semplice quelle che implicano la mera indagine sulla sussistenza di una spesa, onere o perdite oppure di un reddito fisso, nè l'operazione semplice di dedurre la prima dal secondo, al fine di determinare quantitativamente l'imponibile (3).

(1-3) Nella prima massima, confermando le precedenti impegnative pronunce sulla natura giurisdizionale delle decisioni delle Commissioni delle imposte (20 giugno 1969, n. 2175, in questa *Rassegna*, 1969, I, 538 e n. 2177, *Riv. leg. fisc.*, 1969, 2048; 21 giugno 1969, n. 2201, *ivi*, 1969, 2115) e sottolineando anzi che le controversie di estimazione semplice trovano nelle

(*Omissis*). — I primi due mezzi, concernenti un difetto di motivazione (I motivo) sulla sollevata questione di legittimità costituzionale delle norme escludenti la giurisdizione ordinaria in tema di estimazione semplice (II mezzo), devono essere esaminati congiuntamente, non senza peraltro osservare che, essendo rilevabili d'ufficio in qualsiasi stato e grado del processo le questioni di costituzionalità delle leggi, il dedotto difetto di motivazione sul punto perde ogni sua rilevante ed autonoma incidenza ai fini della domandata cassazione della sentenza impugnata.

È il caso tuttavia di osservare, in proposito, come il dedotto vizio sia del tutto inconsistente, poichè il giudice d'appello affermò la manifesta infondatezza della questione di costituzionalità, dopo aver riconosciuto il carattere giurisdizionale delle commissioni tributarie.

Escluso quindi che in tema di estimazione semplice mancasse del tutto un giudizio per volontà di legge, come affermavano i contribuenti, era sufficiente riconoscere l'esistenza di codesto giudizio per soddisfare, sia pur con sobrietà e concisione, alla esigenza di motivare la decisione sul punto adottata.

In questa sede, non soltanto nel secondo motivo, ma con memoria aggiunta, si ripropone sotto due distinti profili la questione di costituzionalità: l'uno relativo all'art. 53 del t.u. 24 agosto 1877, n. 4021 ed all'art. 22 d.l. 7 febbraio 1936, n. 1639, perchè, precludendo al giudice ordinario la cognizione delle controversie in materia di estimazione semplice, tali norme priverebbero il cittadino della tutela giurisdizionale, l'altro relativo agli artt. 24, 25, 32 del d.l. 7 agosto 1936, n. 1639 per contrasto con gli artt. 102 2° comma e 108 2° comma della costituzione in ordine alla discrezionalità della nomina dei componenti delle commissioni tributarie, alla composizione delle stesse ed alle inadeguate garanzie di indipendenza dei componenti stessi.

Commissioni distrettuale e provinciale un giudice « meglio qualificato » e « appositamente composto con esperti conoscitori della materia imponente », capace quindi di esercitare « più che in sede di giurisdizione ordinaria » la sua funzione, le Sez. Unite hanno facilmente ritenuto manifestamente infondata la questione di costituzionalità delle norme che sottraggono al giudice ordinario l'estimazione semplice, imperniata sulla mancanza di tutela giurisdizionale per tali controversie. Tuttavia della questione di costituzionalità la Corte Costituzionale è stata egualmente già investita con ordinanze 18 aprile 1969, del Tribunale di Milano (*Giust. civ.*, 1970, III, 68) e 27 febbraio 1970, della Corte di Appello di Torino (*ivi*, 194).

La seconda massima sottolinea l'indirizzo delle Sez. Unite (come già nella pronuncia 25 novembre 1969, n. 3823, *Foro it.*, 1969, I, 2721) di contenere, anche nel campo specifico del diritto tributario, entro ragionevoli limiti gli effetti retroattivi delle pronunzie di accoglimento della Corte Costituzionale. Poichè il giudizio innanzi all'A.G.O., come è pacifico, non

Sul primo profilo, il solo in relazione al quale si pronunciò la Corte di merito, la denunciata sentenza ha rettamente respinto l'eccezione proposta, per manifesta infondatezza.

Una volta riconosciuto infatti carattere di giurisdizionalità alle Commissioni tributarie, come una annosa giurisprudenza di questa Suprema Corte ha costantemente affermato con dovizia di argomentazioni, ribadite di recente da queste stesse Sezioni Unite (sent. n. 2175, 2176, 2177 e 2201, del 1969), resta priva di fondamento l'affermazione che le controverse in materia di estimazione semplice siano private di un giudice idoneo ad offrire sufficiente ed adeguata tutela sia al contribuente che alla Amministrazione finanziaria.

Non va dimenticato al riguardo che tali controversie meramente estimative non importano alcuna risoluzione di questioni giuridiche, talvolta difficili e delicate, nè problemi di interpretazione di leggi, regolamenti, pronunzie, negozi giuridici, nè indagini sui vizi del processo di accertamento tributario o sugli istituti giuridici applicabili ecc., essendo limitate ai fatti materiali relativi alla sussistenza « quantitativa » del reddito al fine di determinarne l'ammontare per la concreta applicazione dell'imposta.

Ora è di tutta evidenza che siffatte funzioni meramente accertative possono utilmente e più efficacemente essere esercitate in sede locale da organi appositamente composti con esperti conoscitori della materia imponibile, più che in sede di giurisdizione ordinaria. Questa tuttavia, onde evitare qualsiasi arbitrio pur sempre configurabile anche nel settore della semplice estimazione, può essere adita ai sensi dell'art. 111 della Costituzione per violazione di legge, che si verifica ad esempio, fra l'altro, anche quando le Commissioni tributarie in sede di valutazione abbiano esorbitato dai limiti della loro competenza giurisdizionale.

costituisce una fase di impugnazione del giudizio svoltosi innanzi alle Commissioni (diversamente si sarebbe presentato il problema se si fosse trattato di ricorso per cessazione ex art. III cost.), è irrilevante la questione di illegittimità costituzionale delle norme che regolano la composizione delle Commissioni, perchè la validità della decisione già adottata non verrebbe vulnerata da un'eventuale dichiarazione di illegittimità della norma. Sull'argomento la Corte Costituzionale, che con la sentenza citata nel testo 22 marzo 1967, n. 30 (in questa *Rassegna*, 1967, I, 214) aveva ritenuto irrilevante sulle decisioni già pronunciate l'illegittimità della composizione della Giunta provinciale amministrativa in sede giurisdizionale, ha ora escluso che violi l'art. 136 della costituzione il principio *tempus regit actum* secondo l'interpretazione limitativa della retroattività adottata dalla Corte di Cassazione (sent. 2 aprile 1970, n. 49, *ivi*, 1970, I, 339).

L'ultima massima, riconnettendosi ai concetti recentemente ribaditi dalle Sez. Unite (20 febbraio 1969, n. 565, in questa *Rassegna*, 1969, I, 141 e 21 maggio 1969, n. 1770, *ivi*, 745), opportunamente riconosce di estimazione

Mentre dunque si delinea un giudice meglio qualificato in ordine alla specifica materia devoluta alla sua cognizione, ricorre altresì un estremo controllo da parte della giurisdizione ordinaria, assicurando così anche alle controversie di carattere meramente estimativo quella tutela, che a torto i ricorrenti pretendono inesistente.

Il secondo profilo di illegittimità costituzionale non è rilevante ai fini del decidere.

Queste stesse Sezioni Unite hanno avuto occasione di affermare il principio secondo cui la dichiarazione di illegittimità circa la composizione del giudice speciale (si trattava della Giunta provinciale amministrativa in sede di tributi locali) non incide sulla efficacia delle decisioni emesse dallo stesso giudice prima della pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale (sent. n. 2201 del 1969).

A maggior ragione devono tenersi ferme, nella specie, le decisioni delle Commissioni tributarie locali e di quella Centrale, non essendo stata ancora pronunciata alcuna sentenza sulla incostituzionalità della loro composizione, in relazione alle modalità di nomina dei loro componenti e ad un loro preteso difetto di indipendenza.

Questo orientamento, ispirato alla esigenza, più o meno intensamente rispettata nel nostro ordinamento, di preservare l'attività svolta in precedenti gradi o fasi del giudizio, risponde al generale principio di conservazione ed economia processuale.

Esso non contrasta con le più recenti tendenze volte alla ricerca di una sicura o almeno ragionevole soluzione al delicato problema degli effetti, sui rapporti giuridici non del tutto esauriti, della dichiarazione di illegittimità costituzionale.

Si tratta di individuare il significato e la portata, al riguardo, dell'art. 136 Costituzione e 30 3° comma della legge 11 marzo 1953, n. 87.

semplice la controversia sulla determinazione quantitativa del reddito consistente nella individuazione del reddito lordo e delle spese detraibili. Nella motivazione si accenna alla interpretazione di « norme di esperienza », che secondo il ricorrente sarebbe oggetto di estimazione complessa, ma si esclude in concreto che la semplice operazione aritmetica di detrarre le spese dal reddito lordo costituisca interpretazione di norme generali; non si afferma cioè, ma non si esclude nemmeno, che l'impiego di norme di esperienza trasporti il giudizio sulla determinazione del reddito nell'estimazione complessa. Sembra peraltro evidente che proprio per quanto si è affermato nella prima massima, il giudice della valutazione « meglio qualificato ed esperto conoscitore della materia imponible », possa avvalersi della comune esperienza nel giudizio di estimazione semplice meglio ed ancor più del giudice ordinario e che anzi proprio l'impiego di conoscenza ed esperienza da parte di un organo specializzato giustifichi la sottrazione delle questioni di estimazione semplice dalla giurisdizione dell'A.G.O.

La problematica concernente l'efficacia della dichiarazione di illegittimità costituzionale, dopo la pubblicazione della sentenza che la contiene, sui progressi rapporti giuridici di diritto pubblico, privato o processuale, definitivi oppure non ancora esauriti, con effetti istantanei, oppure differiti, frazionati, periodici, permanenti ecc., si è arricchita recentemente di ulteriori preziosi apporti dottrinali e giurisprudenziali. Ciò specialmente in relazione ai limiti della retroattività o (secondo lo opposto punto di vista) della irretroattività di tale declaratoria in base alla esegesi delle predette norme fondamentali (art. 136 Cost., 1 legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e 30 3° comma legge ord. 11 marzo 1953, n. 87).

Non soltanto devesi ormai escludere, nella soggetta materia, l'assimilabilità di detta efficacia ad una abrogazione, non ricorrendo un caso di « ius superveniens » proprio di una disposizione abrogatrice, normalmente sostitutiva, che dà luogo ai ben noti problemi di diritto transitorio, ma viene progressivamente abbandonato anche il tentativo, agitato specialmente nella dottrina, di ricorrere ai concetti di inesistenza (da taluno negato specialmente in diritto amministrativo), nullità o annullabilità, propri dei negozi giuridici di diritto privato o degli atti amministrativi. Infatti questi istituti hanno uno specifico riferimento alla mancanza di requisiti essenziali od alla sussistenza di vizi originari dei negozi o degli atti con il conseguente effetto retroattivo della loro dichiarazione di nullità o di annullamento.

Evidente appare la particolare difficoltà di poterli adattare ai rapporti sorti in base ad una legge che, nel momento della sua applicazione, doveva ritenersi vigente e valida, come si evince significativamente dalle accennate disposizioni, secondo le quali, in seguito alla dichiarazione d'illegittimità costituzionale, la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale.

Si è prospettato all'attenzione degli interpreti — in base all'espressione letterale della legge n. 87 del 1953 (art. 30 3° comma) secondo cui la norma dichiarata illegittima non può *avere applicazione* dal giorno successivo alla pubblicazione predetta — il criterio della cosiddetta « disapplicazione », intesa come uno strumento intermedio fra l'annullamento con effetti retroattivi e l'abrogazione con effetto « ex nunc » ed implicante in sé il concetto che non possa, in ogni caso, parlarsi di invalidità originaria della norma.

Trattasi di una costruzione concettuale non suscettibile di inquadramento nei tradizionali istituti concernenti i limiti di efficacia o validità delle norme giuridiche ed avente piuttosto un certo carattere d'empirismo. Essa tuttavia, trovando una sua collocazione logica non in contrasto con il concetto di annullamento proprio del giudizio incidentale

di costituzionalità, consente di escludere l'adozione dei rigidi criteri di retroattività o irretroattività *assolute*, da respingersi ambedue.

La norma dichiarata illegittima, secondo questa concezione, non soltanto deve essere disapplicata « *ex nunc* », ma anche, in tutto o in parte, « *ex tunc* », se ciò discenda come necessaria esigenza dalla sua natura o dalla disciplina in essa contenuta, oppure dall'indole e dalla portata del precetto costituzionale violato, nonchè del rapporto instauratosi.

Non può infatti escludersi « *a priori* » che l'incompatibilità fra il precetto costituzionale e quello proprio della disposizione ritenuta illegittima sia tale da travolgere anche rapporti già definiti, ed i loro effetti permanenti, quando la sopravvivenza degli stessi si riveli in contrasto non sanabile, anche per il passato, con la norma della Costituzione.

A questa ipotesi estrema e rara, e tuttavia astrattamente configurabile, con conseguente efficacia « *ex tunc* » della pronuncia di illegittimità della norma, altre se ne possono prospettare attenuate e diverse. Ciò avviene qualora appunto la disciplina prevista nella norma illegittima, la natura del rapporto dalla stessa nascente e quella del precetto costituzionale violato comportino la caducazione dei soli effetti non definitivi ed anche, nei rapporti « *in itinere* », la sola caducazione degli atti successivi alla pubblicazione della sentenza di incostituzionalità, fermi restando quelli anteriori, che, nell'ambito loro proprio, pur sempre compreso nella più ampia cornice del rapporto considerato, hanno esaurito in tutto o in parte i loro eventuali effetti costitutivi, estintivi, traslativi e modificativi.

Una significativa applicazione di questi generali concetti, con loro particolare approfondimento, è stata effettuata in tema di imposta sull'incremento di valore delle aree fabbricabili (Cass., Sez. Un., 25 novembre 1969, n. 3823), fissandosi il principio secondo il quale non sono più dovute, anche se iscritte a ruolo, le rate d'imposta non ancora scadute nel giorno della pubblicazione della sentenza dichiarativa dell'illegittimità costituzionale della norma, sulla cui base erasi instaurato il rapporto tributario e, se corrisposte, sono ripetibili. Viceversa nessun effetto può essere attribuito alla stessa sentenza rispetto al già avvenuto pagamento del tributo o delle rate scadute in seguito ad accertamento divenuto definitivo nella vigenza della norma successivamente riconosciuta illegittima.

Ciò perchè nè il contenuto di detta norma, nè quello del precetto costituzionale violato, sono di tal natura da importare deroga al principio di validità della norma stessa, prima d'essere stata dichiarata illegittima.

Ecco dunque spiegato il senso del concetto di « disapplicazione », il quale, lungi dall'invalidare « *ab origine* » la norma riconosciuta succes-

sivamente in contrasto con la Costituzione, si dimostra tuttavia suscettibile, a seconda dei casi, di effetti retroattivi più o meno limitati.

Questi rilievi, non par dubbio, trovano, nella specie, utile applicazione.

Infatti le dedotte cause di illegittimità costituzionale investirebbero, se fossero in ipotesi ritenute fondate, il procedimento davanti alle Commissioni tributarie, già esauritosi, in base alla vigente disciplina, in tutte le sue varie fasi, alle quali hanno fatto seguito ben due gradi di giurisdizione ordinaria con identico oggetto.

Nessuna ragione di deroga al principio di operante validità delle norme impugnate, fino alla loro dichiarazione di incostituzionalità, ricorre, in materia processuale, per ritenere un effetto *assolutamente* retroattivo di detta dichiarazione.

Questo effetto non si verifica nè in base al rapporto processuale tributario instauratosi davanti alle Commissioni, nè a causa delle norme che lo reggono e neppure del precetto costituzionale, con il quale, secondo i ricorrenti, si porrebbero in contrasto.

Infatti, a parte ogni considerazione sul valore del principio « *tempus regit actum* » proprio del diritto transitorio in materia processuale e sul generale disfavore dell'ordinamento verso ogni forma di retroattività, la pretesa inconciliabilità del precetto costituzionale con le norme sulla composizione delle Commissioni e la nomina e l'indipendenza dei loro componenti, quand'anche in via ipotetica si volesse ritenere sussistente, non sarebbe di grado ed intensità tali da proiettarsi nel passato fino ad invalidare atti e fasi del procedimento, che avessero già raggiunto il loro naturale obiettivo o dovessero considerarsi esauriti limitatamente all'ambito loro proprio.

Diverso sarebbe il caso qualora l'incostituzionalità fosse stata opposta, prima della formazione dell'atto, proprio al fine di evitarne il compimento in base a norme ritenute non conformi all'ordinamento costituzionale. In detta ipotesi la palese rilevanza della questione importerebbe necessariamente la retroattività della declaratoria di illegittimità della norma e quindi dell'atto in base ad essa compiuto, ma non oltre questo limite temporale.

Che il contestato effetto retroattivo non possa profilarsi al di fuori dell'ipotesi ora accennata, appare tanto più vero in tema di controversie tributarie, ricche di tanti gradi di giurisdizione speciale ed ordinaria, in quanto si tratterebbe pur sempre di vizi di attività, suscettibili d'essere corretti o sanati nelle ulteriori fasi del processo e, normalmente, incapaci di incidere in senso negativo sul rapporto di diritto sostanziale.

Ben più intensa si rivela, di solito, l'incidenza della illegittimità su quest'ultimo rapporto, alla cui tutela è preordinata strumentalmente la

disciplina del procedimento, molto spesso incapace — per se stessa — di influenzarne in modo irrimediabile l'esito finale.

Esito, che potrebbe invece risultare profondamente alterato o modificato se gli atti anteriori, malgrado la loro inscindibilità genetica o funzionale con quelli successivi del medesimo rapporto, non si dovessero ritenere travolti dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale intervenuta « medio tempore » fra gli uni e gli altri.

Ben si può dunque affermare, nella specie, la irrilevanza della questione, sollevata peraltro dopo due gradi di giurisdizione ordinaria al trasparente scopo di travolgere l'intero lunghissimo giudizio e capovolgere la sfavorevole soluzione.

Questo orientamento non è confortato soltanto dalle richiamate sentenze delle Sezioni Unite, ma anche da altre precedenti (ad es. 24 aprile 1968, n. 1251, 17 maggio 1968, n. 1546, 21 giugno 1968, n. 2072, 11 dicembre 1965, n. 5 (quest'ultima delle Sez. Un. penali), ispirate al principio di conservazione ed economia processuale nel preservare l'attività svolta ed esaurita in precedenti fasi e gradi del giudizio.

La stessa Corte Costituzionale (decisione n. 30 del 1967) ha avvertito che l'illegittimità della composizione della giunta provinciale amministrativa non ha rilevanza sulle decisioni dalla stessa pronunziate in materia elettorale e non preclude la prosecuzione del giudizio nei successivi gradi.

Occorre dunque esaminare il merito del ricorso, concentrato nel terzo motivo.

Si sostiene in esso che erroneamente la Corte di merito avrebbe ritenuto trattarsi, nella specie, di estimazione semplice anziché di estimazione complessa, la quale ricorrerebbe anche quando viene in considerazione l'applicazione e violazione di massime di esperienza e di norme tecniche generali costituenti le premesse della estimazione. Nell'esercizio della tonnara l'ammontare delle spese costituirebbe un dato fisso e costante indipendente dal risultato della pesca, tenuto conto che le spese stesse sarebbero determinate dall'impiego di materiale, mezzi e mano d'opera secondo sistemi tradizionali non suscettibili di variazioni rilevanti. Non sarebbe quindi configurabile, in base all'esperienza, la possibilità di una spesa, che si riduca sensibilmente rispetto a quella degli anni precedenti, fino alla metà ed anche oltre.

Il motivo è manifestamente infondato.

È il caso anzitutto di ricordare che l'ammontare delle spese per l'anno 1951 venne fissato in L. 8.595.436 dalla Commissione provinciale, rispetto a L. 7.923.000 relative all'anno precedente, per il quale non v'è più contrasto. Differenza dunque veramente modesta, che ben poco influì sulla determinazione del reddito imponibile, la cui sensibile

variazione in più rispetto al 1950 derivò essenzialmente dal maggior reddito lordo conseguito nel 1951.

Risulta dunque inesatto il rilievo contenuto nel ricorso circa un eccessivo divario nella determinazione delle spese dell'uno rispetto all'altro anno, gli unici che interessano in questo giudizio.

Tali considerazioni, derivanti da una mera constatazione di quanto risulta dagli atti, validamente contribuiscono a confermare l'opinione dei giudici di merito circa il carattere di estimazione semplice della controversia.

Nel tentativo di volerla riportare nell'ambito di un giudizio di valore di natura complessa, onde sottrarla al suo giudice naturale, i ricorrenti non soltanto sono ricorsi ad affermazioni che non trovano, come si è detto, un preciso riscontro negli atti, ma invocano l'applicazione e la violazione delle norme di esperienza, intese come premessa necessaria dell'estimazione.

Senonchè è facile osservare che la semplice operazione aritmetica di detrazione delle spese dal reddito lordo, ed, a maggior ragione, quella di accertare, con indagine di mero fatto, l'ammontare delle spese stesse, non costituiscono certo interpretazione di norme generali, sia pure di esperienza, che importino un giudizio di valore cioè un apprezzamento di carattere giuridico.

A nulla rileva, in proposito, che certi oneri o spese abbiano carattere pressochè costante. È questo infatti un fenomeno comune a qualsiasi tipo di attività industriale o commerciale, essendo evidente come certi oneri, derivanti da fattori insuscettibili di variazione, restino fermi nel tempo in modo quasi invariato (canoni, ammortamento, manutenzione locali, etc.), mentre altri subiscono continue modifiche, in relazione specialmente alle oscillazioni più o meno intense del mercato (costo del lavoro, delle materie prime, dei servizi e così via). La circostanza materiale che in talune attività l'ammontare delle spese, data la loro natura, subisca variazioni minori (o maggiori) che in altre, non trasforma certo il fenomeno in una specie di « massima di esperienza », la quale richieda un processo più o meno complesso di interpretazione, ma costituisce semplicemente un dato di fatto, del quale l'accertatore terrà conto ai fini della sua indagine, pur sempre limitata ad attività meramente accertative e non certo esegetiche.

Diversa deve essere ritenuta, secondo il costante orientamento di questa Suprema Corte, la cosiddetta estimazione complessa e, come risulta dal testo, « l'applicazione della legge », nella quale rientrano soltanto quelle questioni, che si risolvono in operazioni di esegesi giuridica, quali sono l'identificazione dei vizi del processo di accertamento, della natura del cespite onde riconoscerne o meno l'imponibilità, di una decadenza, della prescrizione applicabile, del significato e portata di leggi, regola-

menti, sentenze, atti amministrativi o negozi giuridici e così via (sentenza 565/1969).

Non rientrano certamente in tale ambito nè la mera indagine sulla sussistenza, in concreto, di una spesa, onere e perdita oppure di un reddito lordo, nè l'operazione semplice di dedurre la prima dal secondo, al fine di determinare quantitativamente l'imponibile. — (*Omissis*).

CORTE DI APPELLO DI BRESCIA, Sez. Civ., 16 gennaio 1970, n. 11 - Pres. Loguercio - Est. Carratello - Banca Piccolo Credito Bergamasco (avv. Tedeschi e Mesiano) c. Ministero delle Finanze (avv. Stato Raffa).

Imposta di ricchezza mobile - Spese e passività inerenti alla produzione del reddito - Pagamento da parte degli istituti di credito dell'imposta di r. m. cat. A sugli interessi dovuti ai depositanti e mancato esercizio dell'azione di rivalsa - Detraibilità dal reddito di ricchezza mobile cat. B - Esclusione.

Essendo gli Istituti di Credito tenuti al pagamento dell'imposta di R.M. - Cat. A - sugli interessi in qualità di sostituto di imposta e riconoscendo la legge agli Istituti medesimi il diritto di rivalsa mediante ritenuta, il pagamento dell'imposta non costituisce, in sé, giuridicamente una spesa, in quanto fa sorgere un credito degli Istituti verso il depositante. Tale credito può essere realizzato dagli Istituti o mediante ritenuta al momento del pagamento degli interessi oppure in un momento successivo, in forza dei principi generali (art. 1203, n. 3 c.c.). Nel caso in cui gli Istituti di Credito rinuncino a far valere la rivalsa ed a recuperare il credito, non può ugualmente ritenersi che gli Istituti sopportino una spesa in senso giuridico, detraibile, cioè, in virtù dell'art. 91 del t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, ai fini della determinazione del reddito di Cat. B, proprio degli Istituti di Credito. Il mancato esercizio della rivalsa non ha il carattere di spesa « inerente » alla produzione del reddito, che gli Istituti di Credito producono con l'esercizio della loro normale attività e ciò in quanto manca il necessario collegamento tra mancato esercizio della rivalsa e (preteso) incremento della produzione del reddito. Nel mancato esercizio della rivalsa potrebbe, a tutto concedere, ravvisarsi una perdita, che gli Istituti di Credito subiscono al fine di raggiungere lo scopo di evitare la concorrenza fra loro. Trattandosi di perdita, però, non può prescindersi dalla volontarietà o meno della rinuncia all'esercizio della rivalsa, essendo l'elemento della volontarietà quello che distingue le spese dalle perdite, in relazione al citato art. 91 (1).

(1) La Corte Bresciana si è giustamente adeguata, nella sentenza in rassegna, alla giurisprudenza, che può dirsi ormai consolidata, della Corte

(*Omissis*). — 1. - L'appellante sostanzialmente deduce:

a) che il mancato esercizio della rivalsa, da parte della Banca, a sensi dell'ultimo comma, lett. b) art. 127 t.u. 29 gennaio 1958, n. 645, dà luogo ad una spesa inerente alla produzione del reddito di categoria B della Banca, essendo diretta ad aumentare i depositi: come tale, è detraibile dal reddito lordo, in forza dell'art. 91 t.u. citato;

b) che la Banca « in via di fatto, sopporta sempre una passività pari all'interesse lordo — costituito dal netto versato ai depositanti e dalla imposta versata all'Erario — qualunque registrazione contabile venga posta in atto »;

c) che il pagamento dell'imposta di rivalsa costituisce pur sempre una spesa di produzione, anche come « parte dell'annualità passiva », in quanto dalla Banca sopportata per l'acquisto dei mezzi finanziari, allo stesso titolo degli interessi pagati ai depositanti, « senza che tale immanente caratteristica di spesa inerente alla produzione del reddito mobiliare di esercizio possa ritenersi alterata a causa del mancato esercizio della rivalsa, di fatto dalle Banche operata per compensazione »;

d) che, trattandosi di rivalsa facoltativa, il creditore (sostituto d'imposta) « può liberamente disporre del credito, sia facendone l'abbuono, sia riscuotendolo all'atto del pagamento del reddito mediante ritenuta, sia, in caso di mancata ritenuta, nei modi ordinari. Nel caso di rivalsa facoltativa, al sostituto, se incombe l'obbligo di pagare *nomine proprio* l'imposta, non incombe l'obbligo di pagarla con somme prelevate dagli averi del terzo ».

2. - I motivi, che possono essere esaminati congiuntamente dato il loro intimo legame, sono infondati.

A norma dell'art. 127, ult. comma, lett. b), t.u. cit., « sono obbligati al pagamento dell'imposta di cat. A con facoltà di rivalersene verso i reddituari mediante ritenuta: ... b) i soggetti tassabili in base a bilancio e le aziende ed istituti di credito per gli interessi e premi dovuti, aventi natura di redditi di capitale ».

di Cassazione (Cass. Romana, 24 febbraio 1902, in *Foro it.*, 1902, I, col. 759; Cass., I Sez. 24 novembre 1927, n. 3672, in *Riv. legisl. fisc.* 1928, 241; Cass. I Sez., 7 maggio 1963, n. 1115, in *Giur. it.*, 1964, I, 1, col. 822; Cass., Sez. Un., 12 gennaio 1967, n. 125, in questa *Rassegna*, 1967, 1, 645).

La Corte Bresciana ha, peraltro, aggiunto una ulteriore argomentazione a quelle svolte nelle sentenze della Corte di Cassazione, in relazione a nuove deduzioni prospettate dalla Banca di piccolo credito bergamasco. Ha affermato la Corte che gli accordi interbancari e quelli, in ipotesi, intercorsi fra gli Istituti di Credito ed il depositante, in forza dei quali gli Istituti si obbligano a non rivalersi dell'imposta pagata sui depositanti, non possono essere opposti all'Amministrazione. Si tratterebbe, in tal caso, di un contratto in danno del terzo (Amministrazione Finanziaria), rispetto al quale il contratto stesso non potrebbe produrre effetti, in forza dei principi generali, (art. 1372 comma secondo c.c.). In virtù, infatti, del-

A sensi, poi, dell'art. 91, « il reddito netto è costituito dalla differenza tra l'ammontare dei ricavi lordi che compongono il reddito soggetto all'imposta e l'ammontare delle spese e passività inerenti alla produzione di tale reddito ».

L'appellante sostiene che, in virtù di accordi interbancari, gli istituti di credito, corrispondendo gli interessi ai depositanti, rinunziano a far valere la rivalsa, loro concessa dall'art. 127, al fine di incrementare i depositi e, quindi, la produzione del reddito: da ciò consegue, conclude la Banca, che il mancato esercizio della rivalsa, essendo rivolto ad incrementare la produzione del reddito, costituisce una spesa, la quale deve essere detratta nella valutazione del reddito di categoria B della Banca, a sensi dell'art. 91 [motivi sub a) b) e c)].

La questione che è all'esame della Corte è stata oggetto di ripetute decisioni da parte del Supremo Collegio (Cass. 5 maggio 1963, n. 115; Cass., Sez. Un., 12 gennaio 1967, n. 125), il quale ha costantemente affermato che non possa ravvisarsi il carattere di spesa detraibile ex art. 91 nel mancato esercizio della rivalsa, da parte delle Banche.

Questo Collegio è di avviso che ricorrano fondate ragioni per seguire l'indirizzo segnato dalla Corte regolatrice.

Si osserva, anzitutto, che, essendo la Banca tenuta al pagamento dell'imposta di categoria A sugli interessi in qualità di sostituto d'imposta e riconoscendo la legge alla stessa il diritto di rivalsa mediante ritenuta, il pagamento dell'imposta non costituisce, in sè, giuridicamente, una spesa, in quanto fa sorgere un credito della Banca verso il depositante. Tale credito può essere realizzato dalla Banca o mediante ritenuta al momento del pagamento degli interessi oppure in un momento successivo, in forza dei principi generali (art. 1203, n. 3, c.c.).

Nel caso in cui la Banca rinunci a far valere la rivalsa ed a recuperare il suo credito, non può egualmente ritenersi che l'Istituto sopporti una spesa in senso giuridico, detraibile, cioè, in virtù dell'art. 91, ai fini della determinazione del reddito di categoria B, proprio della Banca.

l'art. 127 del t.u. sulle Imposte Dirette 29 gennaio 1958, n. 645, l'imposta di R. M. sugli interessi corrisposti ai depositanti ha come soggetto passivo il depositante e come sostituto di tale imposta gli Istituti di Credito. Questi ultimi, pagando l'imposta, hanno facoltà di rivalersene o meno sul soggetto passivo, ma non possono, rinunciando alla rivalsa in forza di un patto interbancario o con il depositante, riversare sulla Amministrazione, in tutto o in parte, l'importo della imposta pagata: tale, invero, sarebbe l'effetto della rinuncia e della tesi che considera come spesa « inerente » alla produzione del reddito il mancato esercizio della rivalsa in applicazione degli accordi citati. I predetti accordi, per l'effetto che producono, cagionano un pregiudizio giuridico alla Finanza, poichè questa, in conseguenza dei detti accordi, verrebbe a perdere in gran parte l'imposta di Cat. A, la quale

Non può dirsi sicuramente dimostrato che la corresponsione degli interessi al netto dell'imposta di ricchezza mobile costituisca una spesa diretta ad incrementare i depositi e, quindi, la produzione del reddito.

Non è, cioè, dimostrato che il depositante, in tanto deposita i suoi risparmi in Banca, in quanto gli vengono corrisposti gli interessi al netto (con accollo dell'imposta, da parte della Banca).

Come esattamente rileva la difesa dell'Amministrazione, poichè è noto che gli interessi corrisposti dalle Banche sono i più bassi rispetto a tutte le altre forme di investimento (Buoni Postali, Obbligazioni, Cartelle Fondiarie, Buoni del Tesoro, ecc.), deve logicamente ritenersi che colui, il quale deposita il suo denaro in Banca, agisce per ragioni diverse dalle modalità di pagamento degli interessi (opera, invero, per poter disporre liberamente e senza intralci delle somme depositate): se così non fosse, se, cioè, il risparmiatore tenesse presente, in modo determinante, la circostanza del pagamento degli interessi (al lordo, o al netto, dall'imposta di R. M.), si orienterebbe verso altre forme « più redditizie di investimento » e non verso il deposito bancario.

Ne consegue che il mancato esercizio della rivalsa non ha il carattere di spesa « inerente » alla produzione del reddito, che le Banche producono con l'esercizio della loro normale attività; e ciò in quanto manca il necessario collegamento tra mancato esercizio della rivalsa e (preteso) incremento della produzione del reddito.

Nel mancato esercizio della rivalsa potrebbe, a tutto concedere, ravvisarsi una « perdita », che le Banche subiscono al fine di raggiungere lo scopo di evitare la concorrenza fra loro (e questo è, con molta probabilità, il vero fine del c.d. cartello bancario).

Trattandosi di perdita, però, come il Supremo Collegio ha sicuramente dimostrato, non può prescindersi dalla volontarietà, o meno, della rinuncia all'esercizio della rivalsa, essendo l'elemento della volontarietà quello che distingue le spese dalle perdite, in relazione al citato art. 91.

E, poichè la rinuncia alla rivalsa deriva da un atto contrattuale (accordi interbancari ed accordi tra la Banca ed il depositante), deve

sarebbe anticipata dagli Istituti di Credito all'atto della corresponsione degli interessi ai depositanti, ma sarebbe, poi, detratta sotto forma di spesa di produzione nella determinazione del reddito di Cat. B proprio degli Istituti di Credito: ne verrebbe che, in tutto o in parte, l'imposta di Cat. A sugli interessi non sarebbe corrisposta nè dal soggetto passivo nè dal sostituto, ma passerebbe a carico dell'Erario, ente impositore. Vi sarebbe, in tal caso, un « salto di imposta », che, se può essere consentito dal Legislatore per ragioni di politica fiscale, non può certo ammettersi che si attui, determinando una evasione fiscale, in forza di accordi fra privati, i quali, sovvertondo gli inderogabili precetti della legislazione tributaria, accollino allo Stato (in quale proporzione non ha importanza) l'imposta dovuta dal privato (cfr. *Nota della Redazione*, in questa *Rassegna*, 1969, 1, 951).

necessariamente concludersi che è volontaria una rinuncia (ed è, quindi, esclusa dalla detrazione di cui all'art. 91), la quale non è imposta da alcuna norma di legge, ma è liberamente consentita nell'ambito della autonomia contrattuale.

3. - Non solo il mancato esercizio della rivalsa non costituisce, in sé considerato, giuridicamente, una spesa, o una perdita, inerente alla produzione del reddito di categoria B della Banca; ma è da ritenere che gli accordi (interbancari o tra Banca e depositante), in virtù dei quali la prima rinuncia a chiedere il rimborso dell'imposta di categoria A pagata sugli interessi, non siano efficaci nei confronti dell'Amministrazione delle Finanze.

Non vi è dubbio che la Banca sia obbligata, a sensi dell'art. 127, al pagamento dell'imposta gravante sugli interessi, nella qualità di sostituto di imposta, essendo soggetto passivo del tributo il depositante, percettore degli interessi.

Lo si desume dall'art. 14 t.u. n. 645 in relazione all'art. 127 citato: per la prima norma, ha diritto di rivalsa il sostituto d'imposta, cioè colui che « in forza di disposizioni di legge, è obbligato al pagamento dell'imposta in luogo di altri »; per la seconda, gli Istituti di Credito « sono obbligati al pagamento dell'imposta con facoltà di rivalersene verso i reddituari mediante ritenuta ».

Dal coordinamento delle due disposizioni emerge che il soggetto passivo dell'imposta di categoria A sugli interessi è il depositante, e che la Banca « in quanto alla stessa è accordato il diritto di rivalsa », ha soltanto la posizione di sostituto d'imposta.

È, poi, certo che, mentre il 1° comma dell'art. 127 disciplina una ipotesi di rivalsa obbligatoria, il 3° comma (relativo, alla lett. b, agli istituti di credito) regola un caso di rivalsa facoltativa (« con facoltà di rivalersene mediante ritenuta »).

Ciò premesso, si rileva che la facoltatività della rivalsa importa che la Banca è libera di esercitarla, o meno (a differenza dell'ipotesi di cui al primo comma dell'art. 127), essendo indifferente per l'ordinamento giuridico che la Banca recuperi l'imposta pagata sugli interessi o mediante ritenuta all'atto del pagamento di questi o in un momento successivo, a norma dell'art. 1203, n. 3 c.c. La facoltà, accordata alle Banche, non può spingersi oltre, come pretende l'appellante, in particolare con il quarto motivo.

La Corte ritiene che gli accordi, in forza dei quali la Banca si obbliga a non rivalersi dell'imposta pagata sul depositante ed a chiederne la detrazione dal proprio reddito lordo, ai fini della determinazione del reddito netto assoggettabile all'imposta di R. M., categoria B, non possano essere opposti all'Amministrazione.

Si tratta, invero, di un contratto in danno del terzo (Amministrazione Finanziaria), rispetto al quale non produce effetti, in forza dei principi generali (art. 1372, comma 2° c.c.).

Si ha, secondo la più autorevole dottrina, un contratto in danno del terzo, quando il negozio arreca, o tende ad arrecare, un pregiudizio giuridico al terzo rimastovi estraneo, poichè lede gli interessi dei quali questo è titolare, anche se non è specificamente diretto a conseguire tale risultato.

È, poi, irrilevante che la lesione dell'interesse altrui derivi non da un fatto positivo, bensì da un comportamento negativo (astensione, rinuncia), come è dimostrato dal disposto dell'art. 2899 c.c.

Accennato ciò, è da ritenere che il patto, in forza del quale la Banca rinuncia a ripetere l'imposta di categoria A sugli interessi, non può vincolare l'Amministrazione delle Finanze (art. 1372, cpv. c.c.) per la ragione decisiva che il patto arreca, o tende ad arrecare, un pregiudizio giuridico alla Finanza.

È da tener presente, infatti, che, in virtù del citato art. 127, l'imposta di R. M. sugli interessi da depositi bancari ha come soggetto passivo il depositante e come sostituto di tale imposta la Banca.

Quest'ultima, pagando l'imposta, « ha facoltà di rivalersene, o meno » sul soggetto passivo, « ma non può », rinunciando alla rivalsa in forza di un patto interbancario e con il depositante, « riversare sulla Amministrazione », in tutto o in parte, « l'importo dell'imposta pagata »: tale, invero, è l'effetto della rinuncia e della tesi che considera come spesa « inerente » alla produzione del reddito il mancato esercizio della rivalsa, in applicazione degli accordi, più volte citati. I predetti accordi, per l'effetto che producono, cagionano un « pregiudizio giuridico » alla Finanza, poichè questa, in conseguenza di essi, verrebbe a perdere in gran parte l'imposta di categoria A, la quale: 1) « sarebbe anticipata dalla Banca » all'atto della corresponsione degli interessi al depositante; 2) « ma sarebbe, poi detratta sotto forma di spesa nella determinazione del reddito di categoria B », proprio della Banca: ne verrebbe che, in tutto o in parte, l'imposta di categoria A sugli interessi non sarebbe corrisposta nè dal soggetto passivo nè dal sostituto, ma passerebbe a carico dell'Erario, ente impositore.

A questo punto, appare evidente che la Banca ed i privati possono disciplinare nel modo che meglio ritengono le modalità dell'esercizio della rivalsa ex art. 127, ma non possono interferire sulla posizione del terzo (Amministrazione Finanziaria), non avendo legittimazione ad incidere sui diritti e sugli interessi di quest'ultimo.

Se si dichiarasse, secondo l'assunto dell'appellante, la liceità della inclusione della imposta *de qua* tra le spese detraibili a sensi dell'art. 91, in forza dei citati accordi, si verificherebbe, come è stato acutamente

osservato da una recente dottrina, « un salto di imposta », perchè, per la parte corrispondente alle c.d. spese detraibili, nè il soggetto passivo nè il sostituto pagherebbero l'imposta sugli interessi, la quale sarebbe compresa tra le spese inerenti alla produzione del reddito.

Or, se il legislatore, per ragioni di politica fiscale, può talora consentire che si verifichino duplicazioni o salti di imposta, non può certo ammettersi che siffatti anormali effetti si attuino in forza di privati accordi, i quali, sovvertendo gli inderogabili precetti della legislazione fiscale, accollino allo Stato (in quale proporzione non ha importanza) l'imposta dovuta dal privato.

A quanto si è detto è da aggiungere che due sono i rapporti tributari nei riguardi della Finanza: l'uno, relativo al pagamento dell'imposta di R. M., categoria A, sugli interessi dei depositi bancari, e l'altro, relativo all'imposta di R. M., categoria B, dovuta dalla Banca sul reddito derivante dall'esercizio dell'impresa commerciale. I due rapporti sono, e debbono rimanere, distinti: l'imposta di categoria A è commisurata al reddito del soggetto passivo (depositante e percipiente gli interessi), la imposta di categoria B è in relazione al reddito dell'impresa bancaria.

La Corte di Cassazione (Sez. Un. 1967, n. 125) ha rilevato che « il rapporto tributario, di fronte al fisco, resta immutato ed indipendente dal soggetto passivo chiamato a risponderne, quando l'eventuale diversità del soggetto non sia idonea a modificare l'intima natura del reddito colpito ».

Dalle esposte premesse, necessariamente consegue: a) che la sostituzione di imposta per la R. M., categoria A, non può influenzare, nel caso di rinuncia alla rivalsa, il distinto rapporto di imposta di R. M., categoria B;

b) che, nel caso di mancato esercizio della rivalsa, « gli effetti si esauriscono nell'ambito del rapporto a cui la rivalsa si riferisce (R. M., cat. A) », sicchè il sostituto, che vi ha rinunciato, non può chiedere la riduzione dell'imposta a suo carico, dovuta in forza di un titolo separato (R. M., cat. B);

c) che, « nulla rilevando la sorte riservata alla rivalsa nell'economia generale dell'impresa bancaria » (Cass. Sez. Un. cit.), la Banca non può utilizzare, con accordi privati, lo strumento tecnico della sostituzione (voluta al fine di una più sicura e sollecita percezione dell'imposta sugli interessi da parte della Finanza) allo scopo di conseguire una detrazione ed una riduzione d'imposta nell'ambito del proprio e distinto rapporto tributario (R. M., categoria B).

Per quanto si è detto, l'appello va, sotto ogni aspetto, rigettato. — (Omissis).

SEZIONE SESTA

GIURISPRUDENZA IN MATERIA DI ACQUE
PUBBLICHE, APPALTI E FORNITURE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 10 giugno 1969, n. 2668 - Pres. Rosano - Est. Perrone-Capano - P.M. Gentile (conf.) - Amm. Prov. Ancona (avv. Ascoli) c. Impresa Borghi (avv. Andriani e Nicolai).

Arbitrato - Arbitrato rituale e irrituale - Distinzione - Volontà delle parti - Elementi decisivi.

La distinzione tra arbitrato rituale ed arbitrato irrituale va ricercata nella volontà delle parti, che nell'arbitrato rituale è diretta ad investire gli arbitri di una funzione giurisdizionale, al fine di ottenere una decisione destinata ad acquistare, col decreto di esecutorietà del pretore, un'efficacia sostanzialmente identica a quella della sentenza pronunciata dal giudice, mentre nell'arbitrato irrituale è diretta ad attribuire agli arbitri, in qualità di mandatari e non di giudici, il compito di definire in via negoziale le contestazioni insorte fra le parti, in ordine ad un determinato rapporto giuridico, mediante una composizione transattiva, o mediante un negozio di mero accertamento, e cioè mediante un'attività sostitutiva di quella che sul piano contrattuale potrebbero svolgere le parti medesime, le quali si impegnano a considerare la decisione degli arbitri come espressione della propria volontà, obbligatoria e vincolante (1).

(1) La sentenza, il cui testo può leggersi in *Foro it.*, 1969, I, 3061, merita di essere segnalata in particolare per la precisazione in essa contenuta degli indici in concreto rivelatori dell'uno o dell'altro tipo di arbitrato (rituale e irrituale).

Il criterio, affermato nella prima massima per distinguere i due tipi di arbitrato, poggia sulla intuizione che diversi siano nei due casi l'attività degli arbitri e il modo attraverso il quale avviene la composizione della lite: e cioè che nell'arbitrato rituale si abbia una attività logica identica a quella del giudice e nell'arbitrato irrituale un'attività formalmente e materialmente identica a quella che potrebbero svolgere le parti.

Al fine di accertare se in concreto ricorra l'una o l'altra figura di arbitrato, non rileva nè che gli arbitri siano stati qualificati come amichevoli compositori e siano stati investiti del potere di decidere secondo equità, nè che le parti non abbiano espressamente manifestato la volontà che la decisione degli arbitri abbia ed ottenga efficacia di sentenza.

Elementi rilevanti sono invece la circostanza che l'arbitrato abbia o non il suo fondamento in una clausola compromissoria; la considerazione o non degli arbitri come rappresentanti dell'una o dell'altra parte, autorizzati a manifestare una volontà nell'ambito meramente contrattuale; la natura del rapporto sostanziale e la qualità delle parti; l'at-

Se si fosse approfondito il discorso, la contrapposizione avrebbe potuto essere espressa in termini più rigorosi, nel senso cioè, incisivamente evidenziato da SANTORO-PASSARELLI, (*Negoziato e giudizio*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1956, pag. 1197 e segg.), che la diversità sostanziale tra arbitrato rituale e arbitrato irrituale risiede nel fatto che la composizione della lite nel primo avviene attraverso l'accertamento (cioè attraverso un'attività logica identica a quella del giudice), mentre nel secondo avviene attraverso la disposizione della situazione esistente, (cioè attraverso una attività formalmente e materialmente identica a quella che potrebbero svolgere le stesse parti). La sentenza, invece, non essendosi impegnata ad approfondire questo punto, tralattivamente finisce per mettere sullo stesso piano negozio di accertamento, transazione e arbitrato irrituale (in arg. cfr. VECCHIONE, in nota a Cass. 24 novembre 1960, n. 3134 in *Giur. it.*, 1961, I, 1, 1075).

Com'è stato notato (cfr. VASETTI, *Arbitrato irrituale*, in *Nuovissimo Digesto Italiano*, vol. 1/2, pag. 856), non può però darsi eccessivo peso al rilevato accostamento, che nella giurisprudenza è mitigato dal riferimento ad un accertamento concretantesi in una composizione transattiva della lite, tornandosi così, sia pure implicitamente, ad ammettere che l'arbitrato irrituale postula un atto di disposizione.

Verosimilmente l'equivoco deriva da una non sempre esatta nozione dell'accertamento negoziale e della stessa transazione (in arg. cfr. SANTORO-PASSARELLI, *Accertamento negoziale e transazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, pagg. 1 e segg.) e dalla mancata considerazione che « la composizione della lite mediante arbitrato irrituale non comporta necessariamente sacrifici per entrambe le parti in lite, a differenza della transazione, caratterizzata dalle reciproche concessioni, proprio perchè l'intervento del terzo è l'alternativa, ancora sul piano negoziale, alla reciprocità delle concessioni » (SANTORO-PASSARELLI, *Negoziato e giudizio*, loc. cit., p. 163; cfr. altresì NORI, in nota a Cass. 6 marzo 1959, n. 369, in *Acque, Bon., Costr.*, 1959, pagg. 173 e segg., il quale acutamente rileva essere « chiaro che gli arbitri potrebbero non produrre alcuna modifica nella posizione reciproca delle parti, ma ciò si presenta come coincidenza e non come scopo del loro intervento »).

D'altra parte, se si prescinde dalla rilevata distinzione sostanziale nei sensi dianzi posti, sembra insuperabile l'obiezione del SANTORO-PASSARELLI (*op. da ultimo cit.*) che « se l'arbitrato irrituale differisce dell'arbitrato

teggimento tenuto dagli arbitri e il comportamento delle stesse parti (2).

rituale soltanto sotto l'aspetto formale, si dovrebbe, con certezza, negarne la legittimità, perchè non potrebbe ammettersi che i privati si sottraggono all'osservanza delle norme pubblicistiche regolanti l'arbitrato ».

(2) In ordine alla seconda massima e per quanto attiene all'indicazione degli elementi rilevanti o meno ai fini di stabilire in concreto se si tratti di arbitrato rituale o irrituale, sembrano opportune alcune precisazioni, limitatamente ad alcuni degli indici considerati dalla sentenza e segnatamente:

a) Designazione degli arbitri come « amichevoli compositori ». La espressione nell'art. 20 c.p.c. abrogato era usata per indicare gli arbitri secondo equità e nella pratica è rimasta per esprimere l'autorizzazione agli arbitri rituali di pronunciare secondo equità, che può essere data a norma dell'art. 822 c.p.c. con qualsiasi espressione (cfr. SCHIZZEROTTO, *op. cit.*, pag. 143). Sembrerebbe perciò indice di arbitrato rituale anzichè soltanto, secondo l'affermazione della sentenza, elemento non decisivo per l'individuazione di un arbitrato irrituale.

b) Attribuzione agli arbitri del potere di decidere secondo equità. La decisione secondo equità è compatibile solo con l'arbitrato rituale (arg. art. 822 c.p.c.) ed è invece incompatibile con l'arbitrato irrituale, atteso che il giudice, al quale è conferito dalla legge o dalle parti di decidere secondo equità, non compie attività di disposizione (o negoziale) ma attività di giudizio o di accertamento anche se le norme che è chiamato ad applicare non sono quelle del diritto ma quelle dell'equità (in arg. cfr. SANTORO-PASSARELLI, *Negoziato e giudizio, cit.*, pagg. 1166 e segg.). Sembrerebbe perciò indice rivelatore dell'arbitrato rituale e non elemento non decisivo all'opposto fine.

c) Mancata espressa previsione ad opera delle parti che la decisione debba avere efficacia di sentenza: è sicuramente irrilevante essendo la particolare efficacia del lodo un effetto dell'arbitrato rituale che non può essere assunto ad elemento distintivo.

d) Clausola compromissoria. Sembra incompatibile con l'arbitrato irrituale dovendosi escludere la validità di una clausola implicante un atto di *disposizione* in relazione ad una controversia che non è ancora sorta (in arg. cfr. VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo civile*, pagg. 80 e segg. Napoli, Morano, 1953).

e) Qualità delle parti. L'arbitrato irrituale non sembra ammissibile nei confronti della P.A., la quale non può demandare ad altri soggetti la formazione e l'espressione della sua volontà negoziale, al di fuori e in violazione delle norme che regolano il processo formativo della volontà della P. A. e i controlli preventivi e successivi in ordine agli atti della P.A. e ciò in specie rispetto ad atti che si sostanziano in negozi del tipo transattivo per i quali sono richiesti procedimenti e formalità particolari (cfr. artt. 148, n. 10, r.d. 3 marzo 1934, n. 383).

Sembra quasi superfluo ricordare che è pacifica la natura rituale dell'arbitrato previsto dal capitolato generale d'appalto per le opere pubbliche (v. *Relazione dell'Avvocatura dello Stato* per gli anni 1961-1965, vol. III, p. 503).

A. FRENI

TRIBUNALE DI ROMA, Sez. I, 19 dicembre 1969, n. 10761 - Pres. Paolicelli - Est. Verde - Impresa Quadrio Curzio (avv. Barbera) c. Amministrazione FF.SS. (avv. Stato Del Greco).

Appalto - Appalto di opere ferroviarie - Controversie fra l'appaltatore e l'Amministrazione - Facoltà dell'appaltatore di adire il G. O. - Esclusione.

(Cap. gen. per l'es. lav. e forn. per conto FF.SS. appr. con del. Cons. Amm. 3 maggio-14 luglio 1922, mod. con d.m. 13 ottobre 1931, con d.m. 20 giugno 1945, con d.m. 11 gennaio 1950 e con d.m. 30 luglio 1958, art. 14).

Il Capitolato generale per l'esecuzione dei lavori per conto della Amministrazione delle Ferrovie dello Stato in ordine alla definizione delle controversie fra appaltatore e stazione appaltante contiene una norma di jus singulare, dettata nell'esclusivo interesse dell'Amministrazione, in quanto, fermo restando il principio base della competenza normale dell'A.G. e della competenza eccezionale del collegio arbitrale, la facoltà di devolvere la decisione delle controversie a quest'ultimo è riservata unicamente all'Amministrazione, che può farla valere anche in via di eccezione nei confronti dell'appaltatore, che abbia adito il G.O. (1).

(Omissis). — Rileva il Collegio che il primo esame deve essere portato sulla eccezione di carattere pregiudiziale sollevata dall'Amministrazione convenuta, poichè, se la stessa dovesse trovare accoglimento, ogni esame delle altre questioni prospettate verrebbe ad essere precluso. Il Ministero dei trasporti ha eccepito la incompetenza dell'adito magistrato, essendo competente a conoscere della controversia un collegio arbitrale, e ciò in base ad una precisa clausola contrattuale. Giova, quindi, ricordare, anzitutto, il testo dei patti stabiliti dalle parti nel capitolato particolare circa la definizione delle controversie: « art. 23 L'Amministrazione appaltante si riserva la facoltà di sottoporre al giudizio d'arbitri la decisione di qualsiasi contestazione e divergenza di qualunque natura, che fossero per insorgere fra essa e l'appaltatore in dipendenza dell'appalto, e l'appaltatore non può in nessun caso rifiutarvisi ».

Dalla lettura di tale patto appare evidente che le parti hanno inteso tenere obbligata in ogni caso l'appaltatrice a sottoporsi all'arbitrato

(1) Cfr. Cass., Sez. Un., 19 febbraio 1946, n. 171, *Foro it.*, 1946, I, 453 e segg., ed *ivi* nota di riferimenti.

In ordine alle affermazioni della sentenza in rassegna, sulla natura dei Capitolati generali, si richiamano quelle dello stesso Tribunale di Roma, contenute nella successiva sentenza, 7 aprile 1970, n. 2675, qui pure riportata (*infra*, 674), che ha chiaramente ribadito il carattere regolamentare delle condizioni generali d'onere dello Stato, in conformità alla giurisprudenza della Corte di Cassazione (v., di recente, Cass., 23 luglio 1969, numero 2766, in questa *Rassegna*, 1969, I, 762).

e riservare alla stazione appaltante la facoltà di deferire tutte le questioni all'arbitro e al giudice ordinario. Resta, quindi, da esaminare se il patto così come voluto possa produrre effetti giuridici. In dottrina ed in giurisprudenza nell'argomento della formazione del consenso per la conclusione di negozi giuridici si ritiene normalmente la validità delle proposte ferme e delle cosiddette opzioni, in base al principio generale della libertà delle parti di addivenire per gradi agli impegni diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

Nessuna disposizione imperativa di legge vieta che nella formazione del patto denominato clausola compromissoria le parti procedano per gradi; l'oggetto dell'accordo (impegno fermo di una parte verso l'altra di ricorrere agli arbitri) è lecito in quanto la stessa legge consente di compromettere le questioni. La causa si presume insita nello scopo pratico che l'appaltatrice si propone di raggiungere addivenendo al contratto di appalto portante clausole specifiche anche circa la definizione delle controversie. Non viene messo in essere un impegno che lasci la incertezza di ricorrere agli arbitri ed al giudice contestualmente o promiscuamente, ma viene concretata la dichiarazione irrevocabile di una parte di compromettere tutte le questioni e la dichiarazione dell'altra, di accettare o meno la proposta ferma.

La clausola compromissoria preveduta nella legge è negozio giuridico bilaterale, in quanto richiede l'accordo della volontà delle due parti di obbligarsi a compromettere e produrre l'effetto coercitivo di far luogo alla nomina di arbitri, se questa non fu fatta: ma prima che l'obbligazione di compromettere sia sorta per entrambe le parti con l'accettazione della proposta non può farsi riferimento al concetto della clausola voluta ed accettata da entrambe le parti e con effetti coercitivi; evidentemente solo dopo l'accettazione si potrà invocare l'effetto previsto dalla legge e costringere alla nomina di arbitri. Né può farsi riferimento al concetto della corrispettività, che non si ritiene possa attagliarsi propriamente all'indole dei contratti di compromesso e di clausola compromissoria, i quali sono diretti a dirimere incertezze giuridiche e si differenziano nettamente dai contratti commutativi; comunque e poichè la forma di opzione nel concludere questi ultimi è ammessa nella giurisprudenza, *a fortiori* deve ammettersi per i contratti di compromesso e per le clausole compromissorie, nei quali la determinazione delle parti procede non per ottenere prestazioni reciproche ma per la convenienza comune di far capo all'arbitrato anzichè alla giurisdizione ordinaria (conf. Cass., 19 ottobre 1960, n. 2837).

Non può, in più, ritenersi che l'articolo del capitolato cui si fa riferimento contiene una norma illegale e, quindi, nulla, perchè contraria al principio della parità contrattuale, per la quale la deroga alla competenza ordinaria non può dipendere dalla sola volontà della Amministrazione, ma da quella, concorde, di tutte le parti contraenti.

Così come ha affermato il Supremo Collegio (S.U., 19 febbraio 1946), può rilevarsi che l'articolo citato (che sostanzialmente riproduce la norma del capitolato generale 3 maggio - 4 luglio 1922, con cui furono introdotte modificazioni al capitolato generale del 9 aprile 1909 per le opere che si eseguono per conto dell'Amministrazione delle Ferrovie dello Stato ed a cui le parti hanno fatto espresso riferimento) contenga una norma di *jus singulare*, dettata nello esclusivo interesse della pubblica amministrazione, in quanto, fermo restando il principio base della competenza normale dell'autorità giudiziaria e della competenza eccezionale del collegio arbitrale, la facoltà di ricorrere a quest'ultimo è riservata unicamente alla Amministrazione e non, anche, al privato.

Ma la norma di *jus singulare* trova la sua giustificazione nel carattere del regolamento stesso e delle finalità alle quali è chiamato a rispondere.

I capitolati generali contengono le clausole generali di un determinato tipo e di un determinato gruppo di contratti e sono prestabiliti per quelle convenzioni che si potrebbero definire di carattere strumentale in quanto con le stesse la pubblica amministrazione si procura i beni necessari alla realizzazione dei suoi scopi pubblici.

Anche se abbiano originariamente e mantengano, normalmente, le caratteristiche di semplice offerta di contratto al privato, sono creati nell'indiscutibile interesse della pubblica amministrazione, la quale, nel contrasto eventuale col diritto del privato, intende provvedere nel modo migliore e più ampio alla propria salvaguardia, se del caso stabilendo condizioni particolari, che apparentemente possono sembrare lesive dei diritti del singolo, ma che, sostanzialmente, non lo ledono, in quanto il privato, salvo eccezioni, non è tenuto coattivamente a sottostare alle norme generali e particolari; non è tenuto, in altri termini, ad aderire all'offerta di contratto, ma, se vi aderisce, accetta, per ciò stesso, quelle norme, che vengono ad assumere efficacia imperativa non di per se stesse, ma solo per effetto funzionale dell'accettazione del privato. E la facoltà, riservata all'amministrazione e ad essa soltanto, di adire, se del caso, un collegio arbitrale, trova inoltre la sua giustificazione in ciò che le contestazioni o le divergenze in materia di appalti per opere pubbliche possono offrire questioni di mero carattere giuridico o questioni di mero carattere tecnico o prevalentemente tecnico, così che, per queste ultime, una semplificazione nella indagine istruttoria possa indurre a consigliare l'esame di un collegio di arbitri anziché quello dell'autorità giudiziaria.

Non può, poi, darsi alla clausola in esame una interpretazione restrittiva, nel senso cioè che la facoltà di adire il collegio arbitrale sia riservata alla Amministrazione delle ferrovie soltanto nel caso in cui questa agisca nella veste di attrice e non nel caso di specie in cui

l'attore è appaltatore, in quanto nulla nella clausola autorizza una tale interpretazione. Evidente scopo della clausola, invece, è quello di affidare la decisione delle controversie agli arbitri, in relazione alla specifica natura del dissenso, da apprezzarsi dalla pubblica amministrazione, che si è riservata la facoltà di accettare o meno la competenza arbitrale.

Trattasi di una clausola compromissoria « unilaterale », obbligatoria per una delle parti (l'appaltatore) e facoltativa per l'altra (il committente), la quale, se lo preferisce, potrà, invece di adire gli arbitri, portare la controversia innanzi ai giudici ordinari.

Sul piano strettamente negoziale la clausola compromissoria « unilateralmente facoltativa » può essere inquadrata, come innanzi accennato, nella figura dell'opzione. È, difatti, opzione, a sensi dell'art. 1331 c.c., la facoltà attribuita ad un soggetto, di accettare o meno una offerta contrattuale, cui l'offerente resta vincolato per espresso accordo. In virtù del patto di opzione un contraente ottiene che l'altro si assoggetti ad un certo legame incondizionato, al quale egli non resta affatto vincolato, avendo la libera scelta fra il pretendere l'osservanza dell'obbligo ed il rinunziarvi, lasciandolo così cadere (Cass., 24 febbraio 1958, n. 616). Tale scelta sarà determinata dalla convenienza o dalle possibilità del primo contraente, chiamato contraente favorito; dell'una o delle altre, questi è giudice esclusivo. L'obbligo rimane in sospeso, nel senso che non può avere esecuzione, sino a quando non sia esercitata, in senso affermativo, la scelta di cui si è detto; vi corrisponde per il contraente favorito (nella specie il committente) una aspettativa di diritto, che a di lui libito si trasformerà in diritto attuale.

In definitiva, all'opzione si applicano le norme sulla proposta irrevocabile (art. 1329 c.c.), con la differenza strutturale che la proposta è unilaterale, mentre la opzione è convenuta contrattualmente; ma, nell'uno e nell'altro caso, per concludere il negozio, occorre una successiva manifestazione di volontà, l'adesione cioè della parte che si è riservata la facoltà di accettare o meno. Su questo punto, quindi, la clausola compromissoria obbligatoria per una delle parti, si risolve in una offerta ferma da parte del contraente che è vincolato (nel caso in esame l'appaltatore) di adire il giudizio arbitrale; ed in una facoltà dell'altro contraente di dar vita al negozio di compromesso, o di rifiuto ad esso, accettando o meno di adire il detto giudizio (Cass., 19 ottobre 1960, n. 2837).

Nè può sorgere alcun ostacolo, all'applicabilità alla clausola compromissoria delle regole dettate per le proposte irrevocabili per le opzioni, dalla natura di accordo processuale della clausola medesima, in quanto, pur essendo il compromesso un negozio che spiega effetti di carattere processuale, ad esso non può negarsi il carattere negoziale e

la assoggettabilità, per diversi riguardi, alle disposizioni dettate per i contratti (Cass., 2 maggio 1960, n. 968).

Va ancora ricordato che gli effetti del compromesso si riflettono, così come è stato costantemente ritenuto dalla Suprema Corte, nel campo della competenza. La competenza arbitrale, quindi, si pone accanto a quella ordinaria, ed è regolata con disposizioni, che, sia pure sommariamente, possono essere paragonate a quelle che disciplinano la competenza per territorio. L'art. 808 c.p.c., come ha osservato la Cassazione (19 febbraio 1946, n. 171), funziona soltanto in senso positivo, non in senso negativo, nel senso cioè che la competenza arbitrale, nei limiti in cui è stata accettata, non può essere declinata da una delle parti. Ciò non toglie, però, che possa non essere adito il collegio arbitrale previsto, portando, invece, concordemente, la controversia innanzi al giudice competente. Nella sfera di facoltà lasciate alle parti in proposito, ben può inquadrarsi, quindi, l'istituto del compromesso unilateralmente facoltativo, nel quale una delle parti, ed una soltanto, ha la facoltà di scelta fra competenza ordinaria e competenza arbitrale.

Il diritto di opzione va, di regola, esercitato entro dato termine predisposto dalle parti. Ma, quando, come nel caso di specie, un termine per l'accettazione non sia stato fissato, il capoverso dell'art. 1331 c. c. dispone che esso può essere stabilito dal giudice. Si tratta, come è evidente, di una applicazione della regola di cui al capoverso dell'art. 1183 c.c., per cui la Impresa Quadrio Curzio avrebbe dovuto provocare una sentenza del magistrato con la quale venisse imposto all'Amministrazione dei trasporti di dichiarare entro un termine se intendeva o meno avvalersi della clausola compromissoria. Ciò l'attrice non ha fatto ed il mancato esperimento dell'interpello rende legittimo il comportamento della convenuta Amministrazione, che, chiamata in questa sede, ha eccepito la incompetenza dell'adito magistrato.

Non si può, infine, riconoscere che il ricorso al giudizio arbitrale dà luogo a pratiche difficoltà, nel caso in cui, come nella specie, attore sia l'appaltatore (questi deve previamente interpellare la pubblica amministrazione, per sapere se intende ricorrere all'arbitro o al giudice ordinario), essendo, come è chiaro, sufficiente che la convenuta manifesti la sua volontà di valersi della facoltà che si è riservata: ad esempio con il sollevare l'eccezione di incompetenza, se convenuta innanzi al giudice ordinario, così come ha fatto nel caso concreto. — (*Omissis*).

TRIBUNALE DI ROMA, Sez. I, 25 febbraio 1970, n. 1517 - Pres. De Martino - Est. Pittiruti - Impresa Asfalti Sintex (avv. Carbone) c. ANAS (avv. Stato Carusi).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi - Ricorso al giudizio arbitrale o ordinario per la

risoluzione delle controversie - Condizioni di promovibilità - Necessità del collaudo (approvato) anche qualora sia stata già emessa la decisione amministrativa sulle riserve - Sussiste.

(d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, artt. 42, 44; r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 23, 54, 109).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi - Domanda giudiziale - «Dies a quo» del termine perentorio di sessanta giorni per la sua proposizione, qualora la decisione amministrativa sulle riserve e l'approvazione del collaudo non siano contestuali.

(d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, art. 46).

Anche nel caso che sia già intervenuta in corso d'opera la decisione amministrativa sulle riserve dell'appaltatore, la domanda giudiziale di costui è improponibile, in mancanza del collaudo, e relativa approvazione, dell'opera (1).

Qualora la decisione amministrativa sulle riserve intervenga in corso di opera, il termine di decadenza di sessanta giorni per la proposizione della domanda giudiziale dell'appaltatore decorre dalla notifica del provvedimento di approvazione del collaudo (2).

(*Omissis*). — Preliminare è il richiamo delle norme e dei principi vigenti in materia per la definizione delle controversie in sede contenziosa, con particolare riferimento alle condizioni di promovibilità del giudizio, alla cui luce e nel cui rispetto debbono essere vagliate le opposte eccezioni e difese.

In tema di appalti di opere pubbliche, il ricorso al giudizio arbitrale o ordinario per la risoluzione delle controversie è subordinato al verificarsi di due condizioni di promovibilità, a termini del Capitolato generale di appalto approvato con d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, condizioni che debbono congiuntamente ed autonomamente coesistere. Nel caso in esame, la citata legge di previsione risulta richiamata diret-

(1-2) Confutando un diverso indirizzo della giurisprudenza arbitrale (v., ad es., lodo 26 agosto 1951, in *Giur. oo.pp.*, 1952, I, 146), la sentenza in rassegna osserva, anzitutto, che la *ratio* ispiratrice della norma circa il rinvio del giudizio ad epoca successiva al collaudo, da essa ravvisata nella opportunità di porre l'Amministrazione in grado di valutare in base alle risultanze del collaudo stesso la convenienza di evitare il giudizio o di resistervi, continua a sussistere, anche quando sia intervenuta la decisione amministrativa sulle riserve, poichè nulla vieterebbe all'Amministrazione di valutare nuovamente in base alle risultanze del collaudo l'opportunità di transigere o meno la lite; e, comunque, sottolinea che, secondo la legge di previsione (artt. 43 e 44 d.P.R. n. 1063 del 1962), si tratta di due

tamente dal contratto principale stipulato tra le parti e mediamente dal capitolato speciale (art. 23, ultimo comma).

La prima condizione è costituita dalla necessità che sulle pretese dell'appaltatore si sia previamente e definitivamente pronunciata la amministrazione. Infatti, l'art. 43 del Capitolato generale deferisce al giudizio arbitrale, con facoltà di deroga in favore del giudice ordinario (art. 47), « tutte le controversie tra l'Amministrazione e l'appaltatore, così durante l'esecuzione come al termine del contratto, che non si siano potute definire in via amministrativa a norma del precedente art. 42 ». A sua volta, questa ultima disposizione stabilisce che alla risoluzione delle controversie in via amministrativa si deve procedere a norma del regolamento approvato con r.d. 25 maggio 1895, n. 350. Dal che deriva che il provvedimento risolutivo della controversia in sede amministrativa dovrà essere, di massima, il provvedimento previsto dall'art. 109 del citato regolamento, per le controversie in sede di collaudo, ovvero il provvedimento previsto dall'art. 23 dello stesso regolamento, per le controversie in corso d'opera: in entrambe le ipotesi, cioè, dovrà trattarsi di una decisione definitiva emessa dal Provveditore regionale alle opere pubbliche o dal Ministero dei Lavori Pubblici, ove a questo il primo abbia devoluto la risoluzione della controversia; in ogni caso dovrà consistere in una pronuncia emessa dal competente organo, centrale o locale, dello Stato e non suscettibile di gravame in via amministrativa.

La seconda condizione è costituita dall'approvazione del collaudo: dispone, infatti, l'art. 44, primo comma, del Capitolato generale che per tutte le controversie non può proporsi la domanda giudiziale se non dopo l'approvazione del collaudo. La regola non è esente da eccezioni, poichè, ai sensi della stessa norma di previsione (art. 44 citato, secondo comma), può farsi luogo alla instaurazione del giudizio, anche durante l'esecuzione dei lavori e prima dell'approvazione del collaudo, quando vi sia l'accordo delle parti o quando lo esigano la natura o la rilevanza economica della controversia. La rilevanza — precisa la

presupposti « autonomi e distinti, che debbono congiuntamente sussistere ai fini della promovibilità del giudizio ». La prefissione del termine perentorio di sessanta giorni dalla notifica della decisione amministrativa sulle riserve, di cui all'art. 46 d.P.R. n. 1063 del 1962, non fa venir meno il sistema ed i principi attinenti al tempo del giudizio arbitrale e, qualora quella decisione sia intervenuta in corso di opera, « la risoluzione della controversia, a meno che non ricorra una delle ipotesi previste in via di eccezione dall'art. 44, ugualmente non potrà aver luogo prima dell'approvazione del collaudo, ed è dalla notificazione della delibera di questa approvazione che, ove l'appaltatore abbia provveduto ad inserire tempestiva, apposita riserva nel registro di contabilità, decorrerà il termine per la domanda giudiziale » (per gli appalti del G.M. v. art. 54 r.d. 17 marzo 1932, n. 366).

norma — deve essere valutata in relazione all'importo totale dell'appalto ed essere tale da portare notevole pregiudizio alla continuazione dei lavori.

Orbene, nel caso in esame, non vi è dubbio che la prima condizione di proponibilità si sia verificata; risulta attualmente acquisito al processo, infatti, l'ordine di servizio del 4 giugno 1968, il quale fa espresso riferimento alle citate norme procedurali del Capitolato generale e chiaramente dimostra che sulle pretese della società appaltatrice si è già pronunciata l'Amministrazione, in via definitiva, a mezzo della Direzione Generale dell'A.N.A.S., all'uopo competente quale organo esecutivo centrale dell'Azienda stessa.

Ma *nulla quaestio*, altresì, che non si sia verificata la seconda condizione e, cioè, che non sia ancora intervenuta l'approvazione del collaudo. Sostiene la società che si tratta di controversia in corso d'opera, non essendo ancora ultimata l'esecuzione dei lavori, e che sussistono i presupposti normativi per la proponibilità della domanda in costanza dei lavori medesimi.

Fondato il primo assunto, non è condividibile il secondo. Se infatti è da ritenere accertato che l'esecuzione dell'*opus* è ancora in corso, poichè, da un lato, è la comunicazione medesima dell'avvenuta reiezione delle riserve a precisare che queste sono state esaminate « durante il corso stesso dei lavori » e, dall'altro, non è stata contestata dall'Amministrazione l'affermazione avversaria che vi sono tuttora dei lavori in sospenso a causa di alcune varianti allo studio, è invece da escludere che le parti siano d'accordo nel non differire la risoluzione della controversia, o che la natura o la rilevanza economica di questa siano tali da esigerne la definizione in corso d'opera e prima dell'approvazione del collaudo.

A sostegno della tesi relativa al preteso accordo tra le parti, la difesa dell'attrice deduce che l'Amministrazione, con il procedere in corso d'opera all'esame delle riserve, aderi implicitamente a che la controversia venisse risolta prima del completamento dei lavori e prima dell'approvazione del collaudo; e ciò in quanto l'adesione alla pronuncia immediata non potrebbe ritenersi limitata al procedimento amministrativo, ma dovrebbe necessariamente intendersi estesa alla fase giudiziale. D'altronde — aggiunge l'attrice — non è nuovo alla giurisprudenza arbitrale il principio per cui l'istanza di arbitrato può essere proposta anche prima dell'approvazione del collaudo, allorchè sia intervenuta una decisione amministrativa definitiva; verrebbe meno in tale ipotesi — si è affermato — la *ratio* ispiratrice del rinvio del giudizio ad epoca successiva al collaudo, rinvio suggerito dalla opportunità di porre l'Amministrazione in grado di valutare, in base alle risultanze del collaudo stesso, la convenienza di evitare il giudizio ovvero di resistervi.

Non ritiene il Tribunale che possa essere accolto il primo sillo- gismo o possa essere condivisa quest'ultima giurisprudenza. Prescin- dendo dalla considerazione che la *ratio* della norma sopravvive, come è intuitivo, anche nel caso in cui sia intervenuta una pronunzia defi- nitiva dell'Amministrazione in corso d'opera (poichè nulla vieta alla Amministrazione stessa di valutare nuovamente, in base alle risultanze del collaudo, l'opportunità di transigere o meno la lite), è agevole osser- vare che la legge di previsione, il citato Capitolato generale di appalto, non stabilisce alcuna condizione o preclusione temporale per la propo- sizione e la risoluzione, in via amministrativa, della domanda e dei reclami dell'impresa (art. 42); le condizioni, le due già citate, sono invece stabilite, chiare ed univoche, soltanto per la instaurazione del giudizio arbitrale, l'una costituita, come si è detto, dal previo esperi- mento del rimedio amministrativo (art. 43); l'altra dall'avvenuta appro- vazione del collaudo (art. 44). Si tratta di due presupposti *autonomi e distinti*, che debbono congiuntamente sussistere ai fini della promovi- bilità del giudizio; è del tutto arbitrario, quindi, desumere dal verifi- carsi dell'uno subiettivi elementi per elidere la necessità dell'altro.

La lettera della legge è nitida e sicura, chiaramente evidenziato il suo contenuto obiettivo; non è consentito pertanto ricercare quale sia stata la precisa *mens* del legislatore e, in base all'esito di siffata ricerca, procedere ad una interpretazione che non è più tale, poichè — avulsa dal valore contenutistico della norma — non può nemmeno defi- nirsi restrittiva o evolutiva, ma si traduce in una violazione della nor- ma stessa sulla mera affermazione che la sua osservanza sarebbe resa superflua dalla non ravvisabilità, nella singola fattispecie, delle ragioni che l'inspirano. È ormai canone pacifico di giurisprudenza che nella interpretazione della norma il sistema letterale ha preminente im- portanza e che gli altri criteri ermeneutici, diversi da esso, hanno carattere sussidiario ed acquistano rilevanza soltanto quando la lettera dia luogo a dubbi, in modo da rendere necessaria l'individuazione della precisa intenzione del legislatore. Ove questi dubbi non sussistano, ma siano invece ravvisabili soltanto disarmonie o incongruenze non superabili con il suddetto sistema interpretativo, il giudice deve limi- tarsi a metterle in luce per favorire l'intervento del legislatore, ma non può in nessun caso sostituirsi a quest'ultimo, sia pure nel lode- vole intento di portare l'armonia tra disposizioni diverse, apparente- mente disorganiche o incongruenti. Esulerebbe tale comportamento dai compiti demandati all'interprete e minerebbe in radice la fonda- mentale esigenza della certezza del diritto.

Nè a favore della tesi sostenuta dall'attrice può trarsi argomento dalla disposizione di cui all'art. 46, il quale stabilisce che l'istanza per l'arbitrato deve essere notificata nel termine di sessanta giorni da quello in cui fu comunicato il provvedimento dell'Amministrazione che

ha risolto la controversia in sede amministrativa. È vero, infatti, che il termine è di decadenza ed ha carattere perentorio, ma è pur vero che, ove il provvedimento sia emanato in corso d'opera, non per questo verranno meno il sistema ed i principi attinenti al tempo del giudizio arbitrale: la risoluzione della controversia, a meno che non ricorra una delle ipotesi previste in via di eccezione dall'art. 44, ugualmente non potrà avere luogo prima dell'approvazione del collaudo, ed è dalla notificazione della delibera di questa approvazione che — ove l'appaltatore abbia provveduto ad inserire tempestiva apposita riserva nel registro di contabilità — decorrerà il termine per la domanda giudiziale. Soluzione, questa, che organicamente si innesta nel sistema della legge, unanimemente è condivisa dalla dottrina, espressamente, con efficacia analogica, è stabilita dalle Condizioni generali per l'appalto dei lavori del Genio Militare (art. 54 del r.d. 17 marzo 1932, n. 366, modificato con r.d. 24 maggio 1937 n. 1062).

Dal pari infondato è l'assunto per il quale la natura e rilevanza economica della controversia sarebbero tali da non consentire che la sua risoluzione venga differita.

Non ne è tale la natura — requisito, questo, sul quale per altro non si sofferma l'attrice — atteso che la controversia, valutata, come deve essere, sotto il profilo obiettivo, non richiede accertamenti non procrastinabili in riferimento ad un attuale, prevedibilmente mutevole, stato dei luoghi; nè, considerata sotto l'aspetto contenutistico, introduce una domanda di per sè incompatibile con la prosecuzione dei lavori, quale ad esempio la domanda di risoluzione per inadempimento dell'Amministrazione o la domanda di nullità del contratto.

Non ne è tale la rilevanza economica — presupposto, questo, sul quale viene fondato l'assunto — poichè detta rilevanza, per espressa previsione del citato art. 44, deve essere valutata in riferimento all'importo totale dell'appalto ed alla eventuale pregiudizievole incidenza del differimento sulla continuazione dei lavori. Orbene, la rilevanza economica della controversia « valutata, in relazione all'importo totale dell'appalto » (secondo il dettato della legge), appare senz'altro esigua, in quanto gli oneri finanziari denunziati con le riserve sono di poco superiori, nel loro complesso, al decimo dell'importo netto dei lavori appaltati. L'esito negativo dell'indagine sulla ravvisabilità del requisito della rilevanza economica, in riferimento al totale importo del contratto, renderebbe superfluo l'accertamento della esistenza del medesimo presupposto sotto il diverso profilo della sua attitudine ad arrecare « notevole pregiudizio alla continuazione dei lavori ». È comunque agevole osservare, sia pure per mera completezza espositiva, che l'Impresa, su cui incombeva il relativo onere, non ha provato, non ha chiesto di provare, invero non ha nemmeno adombrato — benchè la necessità di tale elemento fosse stata posta in risalto nella citata ordi-

nanza del Giudice Istruttore — la sussistenza e la natura di un qualsiasi pregiudizio che dal differimento della risoluzione della controversia potrebbe derivare alla esecuzione dei residui lavori; residui lavori di cui, peraltro, è in atto la sospensione per altra causa e di cui, soprattutto, si ignorano l'importo ed il rilievo nella economia del contratto di appalto.

Per le considerazioni che precedono, il Tribunale deve dichiarare improponibile la domanda. — (*Omissis*).

I

TRIBUNALE DI ROMA, Sez. I, 7 aprile 1970, n. 2675 - Pres. Paolicelli - Est. Tondo - Impresa Antonnicola (avv. Carbone) c. ANAS (avv. Stato Carusi).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo da parte dell'Amministrazione appaltante dell'andamento della spesa - Sussiste - Legittimità della decadenza delle domande dell'appaltatore, in caso di mancato assolvimento dell'onere, comminata dal Regolamento n. 350 del 1895.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 11, 16, 20, 21, 22, 23, 36, 37, 53, 54, 64, 89, 107; l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, artt. 346 e 364; d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, art. 26).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Pretese a maggiori compensi o indennizzi per aggravii derivanti da fatti continuativi - Onere della immediata riserva da parte dell'appaltatore - Sussiste - Differimento dell'assolvimento dell'onere alla chiusura della contabilità - Esclusione.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 11, 16, 36, 37, 53, 54, 64, 89, 107).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Appalto « a forfait » - Richieste dell'appaltatore di maggiori compensi o indennizzi - Onere della tempestiva riserva - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 46 e 118).

La ratio della normativa che impone l'obbligo di formulare le riserve nel corso della contabilità non si esaurisce nell'intento di assicurare l'efficace e tempestivo controllo da parte dell'Amministrazione su fatti non più accertabili, ma persegue, invece, l'ulteriore, essenziale scopo di consentire che gli organi dell'Amministrazione siano immediatamente

informati nel corso del rapporto di qualsiasi pretesa atta a turbare l'equilibrio economico del contratto, si da essere in grado di esaminare il merito della pretesa e di fronteggiarla con adeguati provvedimenti e massimamente con l'esercizio, nei congrui casi, della facoltà di risoluzione prevista dall'art. 345 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, sui lavori pubblici. Nel caso di mancata osservanza di quell'onere, legittimamente è comminata dall'art. 54 del Regolamento n. 350 del 1895 la decadenza dell'appaltatore dalle relative pretese, poichè l'art. 2966 c.c., quando stabilisce che il termine di decadenza può essere posto dalla legge, oltre che dal contratto, deve essere interpretato nel senso dell'ammissibilità di una determinazione anche in virtù di regolamento, ossia di legge in senso materiale (1).

Anche nel caso di pretese fondate su fatti continuativi sussiste per l'appaltatore l'onere della immediata riserva, poichè, nonostante la continuità dell'aggravio, è tuttavia possibile precisarne l'importo con riferimento alle partite via via contabilizzate, mentre una eventuale impossibilità di precisazione del medesimo vale a giustificare soltanto il differimento della quantificazione, ma non anche della formulazione della riserva con riferimento al fatto, sia pure continuativo, che si assume produttivo dell'aggravio (2).

(1) (4) Cfr. Corte App. Roma, 19 aprile 1966, n. 666, in questa *Rassegna*, 1966, I, 712; 28 settembre 1968, n. 2301, *id.*, 1968, I, 1110; 30 novembre 1968, n. 2790; *ivi* I, 1111; 23 gennaio 1969, n. 113, *id.*, 1969, I, 350; per la giurisprudenza arbitrale, v. lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma), *id.*, 1967, I, 320. Tale ratio dell'istituto è stata sostanzialmente riconosciuta dalla stessa Corte di Cassazione: v. sent. 30 giugno 1969, n. 2393, in questa *Rassegna*, 1969, I, 578 ed in relazione v. nota critica a lodo 4 ottobre 1969, n. 56 (Roma), *ibidem*, 1188 e segg. Sulla seconda parte delle due massime cfr. Cass., 12 giugno 1963, n. 1568, *Giur. it.*, Mass., 1963, 537, sub c) ed in conformità Cass., 23 luglio 1969, n. 2766, in questa *Rassegna*, 1969, I, 762, nonché lodo 18 maggio 1967, n. 40 (Roma), *id.*, 1967, I, 907; lodo 21 maggio 1969, n. 21 (Roma) *id.*, 1970, I, 483.

(2) V., in senso conforme alla prima parte della massima, Cass., 29 marzo 1943, n. 719, *Giur. oo.pp.*, 1943, I, 204; v. anche, analogamente, la giurisprudenza della Corte di Appello di Roma e il lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma) citati alle note (1) (4). Con la sentenza 30 giugno 1969, n. 2393, pure *ivi* citata, la Corte di Cassazione, per il caso di fatto continuativo, ha genericamente affermato che l'onere della riserva va ritenuto operante « al momento in cui si renda manifesta la rilevanza causale del fatto generatore della situazione dannosa e si disponga di ogni elemento necessario per indicare l'importo del compenso richiesto sotto forma di maggiore onere »; su tale affermazione, v. considerazioni in nota in questa *Rassegna*, 1969, I, 1190 e seg. Con la successiva sentenza 29 dicembre 1969, n. 4046, in questa *Rassegna*, 1970, I, 482, la Corte di Cassazione ha affermato che « l'onere di denuncia di fatti o situazioni che causino aumento di spesa nella esecuzione dell'opera è generale e nessuna ragione di compenso pretermessa nella contabilità può ritenersi sottratta »; l'onere della riserva non

Nella specie, le parti hanno riconosciuto come parte integrante del contratto il Capitolato generale approv. con d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, che all'art. 26 stabilisce che i documenti contabili sono tenuti secondo le prescrizioni del regolamento approv. con r.d. 25 marzo 1895, n. 350, e che le osservazioni dell'appaltatore sui predetti documenti, nonchè sul certificato di collaudo, devono essere presentate ed iscritte, a pena di decadenza, nei termini e nei modi stabiliti dal regolamento medesimo, sicchè non è dubbio che la forza vincolante di quest'ultimo è stata appunto ribadita e confermata dalla volontà dei contraenti.

L'impresa Antonnicola ha, inoltre, sostenuto che l'onere della riserva, stabilito dall'art. 54 del cit. regolamento (ed espressamente richiamato, sia pure mediatamente, proprio nel contratto di cui si discute), non sarebbe applicabile agli appalti a corpo od a *forfait*, in quanto previsto per i soli appalti a misura e non analogicamente estensibile.

L'assunto si fonda, in primo luogo, su di un rilievo meramente letterale e formalistico: quello che l'art. 53, inizialmente considerando il libretto delle misure (« notate nel libretto delle misure nel luogo dell'opera, le partite di lavoro eseguite ecc. »), farebbe intendere chiaramente che gli adempimenti in esso prescritti si riferiscono agli appalti a misura, per i quali si deve provvedere alla iscrizione, nei registri contabili, delle singole partite di lavoro man mano che vengono eseguite, mentre rimarrebbero esclusi dall'ambito dell'applicazione della norma gli appalti a *forfait*, nei quali non si iscriverebbero partite di lavoro, bensì percentuali di lavoro eseguiti. Quest'ultima circostanza, inoltre, escludendo la registrazione di singole partite di lavoro, e quindi di specifici fatti possibilmente pregiudizievoli per l'appaltatore, escluderebbe addirittura la ragione della iscrizione della riserva, perchè non sussisterebbe la necessità di contestare fatti di cui nel registro di contabilità non è traccia.

La tesi però non convince.

L'art. 46 del regolamento, con riferimento ai lavori a corpo, dispone, infatti, che nel libretto (corrispondente al libretto di misura dei lavori e delle provviste, tanto che l'art. 38, elencando i documenti amministrativi e contabili, fa riferimento, sotto la lettera C, soltanto a quest'ultimo; vedi inoltre gli artt. 43 e 45, che ribadiscono una siffatta assimilazione) i predetti lavori potranno notarsi per aliquote « indicando partitamente l'aliquota relativa a ciascun elemento essenziale del lavoro a corpo, come scavi, spianamenti e simili »; ed aggiunge che « ogni notamento richiamerà i precedenti, per guisa da evitare duplicazioni ed omissioni « e che » le quantità saranno desunte da calcoli sommari, basati, ove sia d'uopo, sopra appositi rilievi geometrici ».

Non è quindi vero che per i lavori a corpo le registrazioni contabili abbiano per oggetto percentuali od aliquote astratte, prive di riferimento ai lavori concretamente eseguiti, ma è vero, al contrario, che

Nella specie, le parti hanno riconosciuto come parte integrante del contratto il Capitolato generale approv. con d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, che all'art. 26 stabilisce che i documenti contabili sono tenuti secondo le prescrizioni del regolamento approv. con r.d. 25 marzo 1895, n. 350, e che le osservazioni dell'appaltatore sui predetti documenti, nonchè sul certificato di collaudo, devono essere presentate ed iscritte, a pena di decadenza, nei termini e nei modi stabiliti dal regolamento medesimo, sicchè non è dubbio che la forza vincolante di quest'ultimo è stata appunto ribadita e confermata dalla volontà dei contraenti.

L'impresa Antonnicola ha, inoltre, sostenuto che l'onere della riserva, stabilito dall'art. 54 del cit. regolamento (ed espressamente richiamato, sia pure mediatamente, proprio nel contratto di cui si discute), non sarebbe applicabile agli appalti a corpo od a *forfait*, in quanto previsto per i soli appalti a misura e non analogicamente estensibile.

L'assunto si fonda, in primo luogo, su di un rilievo meramente letterale e formalistico: quello che l'art. 53, inizialmente considerando il libretto delle misure (« notate nel libretto delle misure nel luogo dell'opera, le partite di lavoro eseguite ecc. »), farebbe intendere chiaramente che gli adempimenti in esso prescritti si riferiscono agli appalti a misura, per i quali si deve provvedere alla iscrizione, nei registri contabili, delle singole partite di lavoro man mano che vengono eseguite, mentre rimarrebbero esclusi dall'ambito dell'applicazione della norma gli appalti a *forfait*, nei quali non si iscriverebbero partite di lavoro, bensì percentuali di lavoro eseguiti. Quest'ultima circostanza, inoltre, escludendo la registrazione di singole partite di lavoro, e quindi di specifici fatti possibilmente pregiudizievoli per l'appaltatore, escluderebbe addirittura la ragione della iscrizione della riserva, perchè non sussisterebbe la necessità di contestare fatti di cui nel registro di contabilità non è traccia.

La tesi però non convince.

L'art. 46 del regolamento, con riferimento ai lavori a corpo, dispone, infatti, che nel libretto (corrispondente al libretto di misura dei lavori e delle provviste, tanto che l'art. 38, elencando i documenti amministrativi e contabili, fa riferimento, sotto la lettera C, soltanto a quest'ultimo; vedi inoltre gli artt. 43 e 45, che ribadiscono una siffatta assimilazione) i predetti lavori potranno notarsi per aliquote « indicando partitamente l'aliquota relativa a ciascun elemento essenziale del lavoro a corpo, come scavi, spianamenti e simili »; ed aggiunge che « ogni notamento richiamerà i precedenti, per guisa da evitare duplicazioni ed omissioni « e che » le quantità saranno desunte da calcoli sommari, basati, ove sia d'uopo, sopra appositi rilievi geometrici ».

Non è quindi vero che per i lavori a corpo le registrazioni contabili abbiano per oggetto percentuali od aliquote astratte, prive di riferimento ai lavori concretamente eseguiti, ma è vero, al contrario, che

sta
iv.;
I,
alla
tini,
per
ine-
con-
la è
ntità,
zione
lo in
pello
ta 1).
i, Ri-
n. 44.
contra
l lodo
riserva
appure
a rico-
a nota,
1-4) ed
di più,
giugno

enunciano lo scopo della contabilità e dell'accertamento e della registrazione dei lavori, non consente di distinguere, agli effetti dell'onere della immediata denuncia, tra fatti istantanei e fatti continuativi ed accertabili in ogni tempo, perchè anche rispetto a questi ultimi sussiste l'interesse della Pubblica Amministrazione ad esserne prontamente informata, al fine di poter dare a tempo e con sicurezza le debite disposizioni per la esecuzione dei rimanenti lavori, di promuovere, senza ritardo, gli opportuni provvedimenti in caso di deficienza di fondi, di valutare, con immediatezza, la convenienza, ed opportunità di recedere dal rapporto.

Nè sembra esatto l'argomento che, trattandosi di fatti continuativi c.d. generali, che si ripercuotono, cioè, sul complesso dei lavori, il calcolo del danno sarebbe possibile soltanto ad opera ultimata, con conseguente impossibilità per l'appaltatore di precisare all'atto delle anteriori sottoscrizioni del registro, o nei quindici giorni successivi (articolo 54), le cifre di compenso cui crede di aver diritto. Ed invero, mentre una siffatta impossibilità non sempre sussiste, ben potendosi dare che, nonostante la continuità dell'aggravio, sia tuttavia possibile precisare il corrispondente peso con riferimento alle partite successivamente contabilizzate, sembra poi chiaro che, giusta quanto già sostenuto in dottrina, una eventuale impossibilità di precisazione del *quantum* può costituire causa di esonero dall'osservanza dell'onere di precisare l'esatto ammontare del compenso, non già da quello di protestare, mediante tempestiva riserva, la sussistenza del fatto, sia pure continuativo che l'aggravio determina.

In conformità della propria costante giurisprudenza, ritiene pertanto il Collegio che, anche trattandosi di fatti continuativi, l'intempestività della riserva implichi decadenza a far valere ogni diritto a maggiori compensi per il tempo anteriore all'iscrizione della riserva stessa, e che, pertanto, essendo state nella specie le riserve iscritte solo in sede di contabilità finale dei lavori, la decadenza si sia immediatamente verificata (vedi art. 64 Reg., secondo cui l'appaltatore, all'atto della firma del conto finale, « non potrà iscrivere domande per oggetto o per importo diverse da quelle formulate nel registro di contabilità durante lo svolgimento dei lavori, ai termini dei precedenti artt. 53 e 54 »).

La domanda deve perciò essere dichiarata improponibile. — (*Omissis*).

II

(*Omissis*). — 1. - Il primo quesito, così come viene formulato dalla Impresa nella domanda di arbitrato, non consente di rilevare il contenuto delle sottostanti pretese. Con esso, infatti, si avanza la richiesta complessiva di L. 14.632.709 con riferimento a due diverse categorie

informati nel corso del rapporto di qualsiasi pretesa atta a turbare l'equilibrio economico del contratto, si da essere in grado di esaminare il merito della pretesa e di fronteggiarla con adeguati provvedimenti e massimamente con l'esercizio, nei congrui casi, della facoltà di risoluzione prevista dall'art. 345 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, sui lavori pubblici. Nel caso di mancata osservanza di quell'onere, legittimamente è comminata dall'art. 54 del Regolamento n. 350 del 1895 la decadenza dell'appaltatore dalle relative pretese, poichè l'art. 2966 c.c., quando stabilisce che il termine di decadenza può essere posto dalla legge, oltre che dal contratto, deve essere interpretato nel senso dell'ammissibilità di una determinazione anche in virtù di regolamento, ossia di legge in senso materiale (1).

Anche nel caso di pretese fondate su fatti continuativi sussiste per l'appaltatore l'onere della immediata riserva, poichè, nonostante la continuità dell'aggravio, è tuttavia possibile precisarne l'importo con riferimento alle partite via via contabilizzate, mentre una eventuale impossibilità di precisazione del medesimo vale a giustificare soltanto il differimento della quantificazione, ma non anche della formulazione della riserva con riferimento al fatto, sia pure continuativo, che si assume produttivo dell'aggravio (2).

(1) (4) Cfr. Corte App. Roma, 19 aprile 1966, n. 666, in questa *Rassegna*, 1966, I, 712; 28 settembre 1968, n. 2301, *id.*, 1968, I, 1110; 30 novembre 1968, n. 2790; *ivi* I, 1111; 23 gennaio 1969, n. 113, *id.*, 1969, I, 350; per la giurisprudenza arbitrale, v. lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma), *id.*, 1967, I, 320. Tale *ratio* dell'istituto è stata sostanzialmente riconosciuta dalla stessa Corte di Cassazione: v. sent. 30 giugno 1969, n. 2393, in questa *Rassegna*, 1969, I, 578 ed in relazione v. *nota* critica a lodo 4 ottobre 1969, n. 56 (Roma), *ibidem*, 1188 e segg. Sulla seconda parte delle due massime cfr. Cass., 12 giugno 1963, n. 1568, *Giur. it.*, Mass., 1963, 537, *sub c*) ed in conformità Cass., 23 luglio 1969, n. 2766, in questa *Rassegna*, 1969, I, 762, nonché lodo 18 maggio 1967, n. 40 (Roma), *id.*, 1967, I, 907; lodo 21 maggio 1969, n. 21 (Roma) *id.*, 1970, I, 483.

(2) V., in senso conforme alla prima parte della massima, Cass., 29 marzo 1943, n. 719, *Giur. oo.pp.*, 1943, I, 204; v. anche, analogamente, la giurisprudenza della Corte di Appello di Roma e il lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma) citati alle note (1) (4). Con la sentenza 30 giugno 1969, n. 2393, pure *ivi* citata, la Corte di Cassazione, pel caso di fatto continuativo, ha genericamente affermato che l'onere della riserva va ritenuto operante « al momento in cui si renda manifesta la rilevanza causale del fatto generatore della situazione dannosa e si disponga di ogni elemento necessario per indicare l'importo del compenso richiesto sotto forma di maggiore onere »; su tale affermazione, v. considerazioni in *nota* in questa *Rassegna*, 1969, I, 1190 e seg. Con la successiva sentenza 29 dicembre 1969, n. 4046, in questa *Rassegna*, 1970, I, 482, la Corte di Cassazione ha affermato che « l'onere di denuncia di fatti o situazioni che causino aumento di spesa nella esecuzione dell'opera è generale e nessuna ragione di compenso pretermessa nella contabilità può ritenersi sottratta »; l'onere della riserva non

L'onere della tempestiva riserva da parte dell'appaltatore, per far valere nei confronti dell'Amministrazione pretese ad eventuali, maggiori compensi o indennizzi, sussiste anche per gli appalti « a forfait » (3).

II

LODO 24 marzo 1970, n. 23 (Roma) - Pres. Vozzi - Est. Evangelista - Impresa Soc. Borghi (avv. Fortini) c. Ministero dei Lavori Pubblici (Avv. Stato Albisinni).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo da parte dell'Amministrazione appaltante dell'andamento della spesa - Sussiste - Giustificazione della decadenza delle domande dell'appaltatore, in caso di mancato assolvimento dell'onere, anche nel principio della buona fede - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 11, 16, 20, 21, 22, 23, 36, 37, 53, 54, 64, 89, 107; c.c., art. 1375).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere di denuncia con specifica ed immediata riserva da parte dell'appaltatore delle sue pretese a compensi maggiori o diversi da quelli che gli sono stati riconosciuti nel registro di contabilità - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 53 e 54).

Dal sistema normativo, quale risulta dalle disposizioni della l. 20 marzo 1865 n. 2248 all. F e da quelle del Regolamento n. 350 del 1895 dirette ad assicurare la registrazione analitica e tempestiva di ogni fatto da cui derivi per l'Amministrazione committente un onere finan-

investirebbe, tuttavia, « le pretese per danni originate da mora dell'Amministrazione (come la pretesa degli interessi moratori), trattandosi di situazione estranea e posteriore all'attività soggetta a registrazione, che è quella svolta dall'appaltatore per l'esecuzione dell'opera ». Questa precisazione vale a limitare significativamente la portata della predetta massima e non appare idonea, pertanto, ad inficiare i concetti esposti in *nota*, in questa *Rassegna*, 1969, I, 1187 e segg.; si veda anche *infra*, nota 5. La sentenza n. 4046 del 1969 della Corte di Cassazione sarà pubblicata *in extenso* nel sesto fascicolo dell'annata in corso di questa *Rassegna*.

(3) Anche per tali appalti, infatti, ai sensi dell'art. 118 r.d. n. 350 del 1895, valgono le norme relative all'onere della riserva, ad essi applicabili in quanto si procede all'annotamento dei lavori per aliquote ai sensi dell'art. 46 e v'è una contabilità di « tutti i fatti produttivi di spesa per l'esecuzione dell'opera » ai sensi dell'art. 36 stesso Regolamento: v. *nota*, in questa *Rassegna*, 1969, I, 1192.

L'onere della tempestiva riserva da parte dell'appaltatore, per far valere nei confronti dell'Amministrazione pretese ad eventuali, maggiori compensi o indennizzi, sussiste anche per gli appalti « a forfait » (3).

II

LODO 24 marzo 1970, n. 23 (Roma) - Pres. Vozzi - Est. Evangelista - Impresa Soc. Borghi (avv. Fortini) c. Ministero dei Lavori Pubblici (Avv. Stato Albisinni).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo da parte dell'Amministrazione appaltante dell'andamento della spesa - Sussiste - Giustificazione della decadenza delle domande dell'appaltatore, in caso di mancato assolvimento dell'onere, anche nel principio della buona fede - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 11, 16, 20, 21, 22, 23, 36, 37, 53, 54, 64, 89, 107; c.c., art. 1375).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere di denuncia con specifica ed immediata riserva da parte dell'appaltatore delle sue pretese a compensi maggiori o diversi da quelli che gli sono stati riconosciuti nel registro di contabilità - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 53 e 54).

Dal sistema normativo, quale risulta dalle disposizioni della l. 20 marzo 1865 n. 2248 all. F e da quelle del Regolamento n. 350 del 1895 dirette ad assicurare la registrazione analitica e tempestiva di ogni fatto da cui derivi per l'Amministrazione committente un onere finan-

investirebbe, tuttavia, « le pretese per danni originate da mora dell'Amministrazione (come la pretesa degli interessi moratori), trattandosi di situazione estranea e posteriore all'attività soggetta a registrazione, che è quella svolta dall'appaltatore per l'esecuzione dell'opera ». Questa precisazione vale a limitare significativamente la portata della predetta massima e non appare idonea, pertanto, ad inficiare i concetti esposti in *nota*, in questa *Rassegna*, 1969, I, 1187 e segg.; si veda anche *infra*, nota 5. La sentenza n. 4046 del 1969 della Corte di Cassazione sarà pubblicata *in extenso* nel sesto fascicolo dell'annata in corso di questa *Rassegna*.

(3) Anche per tali appalti, infatti, ai sensi dell'art. 118 r.d. n. 350 del 1895, valgono le norme relative all'onere della riserva, ad essi applicabili in quanto si procede all'annotamento dei lavori per aliquote ai sensi dell'art. 46 e v'è una contabilità di « tutti i fatti produttivi di spesa per l'esecuzione dell'opera » ai sensi dell'art. 36 stesso Regolamento: v. *nota*, in questa *Rassegna*, 1969, I, 1192.

Nella specie, le parti hanno riconosciuto come parte integrante del contratto il Capitolato generale approv. con d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, che all'art. 26 stabilisce che i documenti contabili sono tenuti secondo le prescrizioni del regolamento approv. con r.d. 25 marzo 1895, n. 350, e che le osservazioni dell'appaltatore sui predetti documenti, nonchè sul certificato di collaudo, devono essere presentate ed iscritte, a pena di decadenza, nei termini e nei modi stabiliti dal regolamento medesimo, sicchè non è dubbio che la forza vincolante di quest'ultimo è stata appunto ribadita e confermata dalla volontà dei contraenti.

L'impresa Antonnicola ha, inoltre, sostenuto che l'onere della riserva, stabilito dall'art. 54 del cit. regolamento (ed espressamente richiamato, sia pure mediatamente, proprio nel contratto di cui si discute), non sarebbe applicabile agli appalti a corpo od a *forfait*, in quanto previsto per i soli appalti a misura e non analogicamente estensibile.

L'assunto si fonda, in primo luogo, su di un rilievo meramente letterale e formalistico: quello che l'art. 53, inizialmente considerando il libretto delle misure (« notate nel libretto delle misure nel luogo dell'opera, le partite di lavoro eseguite ecc. »), farebbe intendere chiaramente che gli adempimenti in esso prescritti si riferiscono agli appalti a misura, per i quali si deve provvedere alla iscrizione, nei registri contabili, delle singole partite di lavoro man mano che vengono eseguite, mentre rimarrebbero esclusi dall'ambito dell'applicazione della norma gli appalti a *forfait*, nei quali non si iscriverebbero partite di lavoro, bensì percentuali di lavoro eseguiti. Quest'ultima circostanza, inoltre, escludendo la registrazione di singole partite di lavoro, e quindi di specifici fatti possibilmente pregiudizievoli per l'appaltatore, escluderebbe addirittura la ragione della iscrizione della riserva, perchè non sussisterebbe la necessità di contestare fatti di cui nel registro di contabilità non è traccia.

La tesi però non convince.

L'art. 46 del regolamento, con riferimento ai lavori a corpo, dispone, infatti, che nel libretto (corrispondente al libretto di misura dei lavori e delle provviste, tanto che l'art. 38, elencando i documenti amministrativi e contabili, fa riferimento, sotto la lettera C, soltanto a quest'ultimo; vedi inoltre gli artt. 43 e 45, che ribadiscono una siffatta assimilazione) i predetti lavori potranno notarsi per aliquote « indicando partitamente l'aliquota relativa a ciascun elemento essenziale del lavoro a corpo, come scavi, spianamenti e simili »; ed aggiunge che « ogni notamento richiamerà i precedenti, per guisa da evitare duplicazioni ed omissioni « e che » le quantità saranno desunte da calcoli sommari, basati, ove sia d'uopo, sopra appositi rilievi geometrici ».

Non è quindi vero che per i lavori a corpo le registrazioni contabili abbiano per oggetto percentuali od aliquote astratte, prive di riferimento ai lavori concretamente eseguiti, ma è vero, al contrario, che

l'aliquota deve essere riferita a ciascun elemento essenziale del lavoro a corpo e che le quantità devono essere desunte da calcoli, sia pure sommari. Anche nell'appalto a *forfait*, inoltre, le notazioni sul libretto devono essere, ai sensi dell'art. 53, iscritte nel registro di contabilità, facendo così sorgere l'onere di riserva di cui si discute.

Se si consideri, inoltre, che, ai termini del generale disposto dell'art. 36, la contabilità dell'opera ha, anche in questo caso, per oggetto l'accertamento e la registrazione di tutti i fatti produttivi di spese per l'esecuzione dell'opera e che, giusta il secondo comma del successivo art. 37, l'accertamento e la registrazione dei fatti anzidetti deve pur sempre « procedere di pari passi al loro avvenimento, specialmente per le partite la cui esecuzione richieda scavi e demolizioni di opere, onde, colla conoscenza dello stato di avanzamento di lavoro, e dell'importo dei medesimi, nonchè dell'entità dei relativi fondi » l'ufficio si trovi sempre in grado di rilasciare prontamente i certificati di avanzamento dei lavori per il pagamento degli acconti (vedi art. 58) nonchè di dare a tempo e con sicurezza le debite disposizioni per l'esecuzione dei lavori entro i limiti delle somme autorizzate, appare chiaro che, anche nell'esecuzione di un appalto a corpo, l'appaltatore ha l'onere di contestare, mediante l'iscrizione di riserve ai sensi dell'art. 54, la registrazione dei fatti anzidetti, quando essa contrasti con le concrete modalità di esecuzione dell'opera o comunque pretermetta ragioni che gli diano diritto ad indennità.

L'attrice ha ancora sostenuto, in subordine, che almeno le prime tre riserve atterrebbero ad aggravii di carattere continuativo e sempre rilevabili, sicchè l'onere di riserva, anche se sussistente, si dovrebbe considerare differito al momento della ultimazione dell'opera.

Ritiene peraltro il Collegio che la *ratio* della normativa, che impone l'obbligo di formulare le riserve nel corso della contabilità, non si esaurisce nell'intento di assicurare l'efficace e tempestivo controllo da parte dell'Amministrazione su fatti recenti, il cui accertamento sia ancora possibile, con la conseguenza che non importerebbe decadenza l'omessa riserva per quei lavori che si palesano accertabili in ogni tempo e computabili nel loro ammontare (vedi Cass., 4 dicembre 1967, n. 2869; Cass., 9 maggio 1969, n. 2393), ma persegue, invece, l'ulteriore, essenziale scopo di consentire che gli organi dell'Amministrazione siano immediatamente informati, nel corso del rapporto, di qualsiasi pretesa atta a turbare l'equilibrio economico del contratto, si da essere messi in grado di esaminare il merito della pretesa e di fronteggiarla con adeguati provvedimenti, e, massimamente, con l'esercizio, nei congrui casi, della facoltà di risoluzione prevista dall'art. 345 della legge 20 marzo 1865 sui lavori pubblici.

Questa finalità, attestata da tutta la disciplina del regol. 25 maggio 1895, n. 350, ed in particolare dai citati artt. 36, 37, che espressamente

enunciano lo scopo della contabilità e dell'accertamento e della registrazione dei lavori, non consente di distinguere, agli effetti dell'onere della immediata denuncia, tra fatti istantanei e fatti continuativi ed accertabili in ogni tempo, perchè anche rispetto a questi ultimi sussiste l'interesse della Pubblica Amministrazione ad esserne prontamente informata, al fine di poter dare a tempo e con sicurezza le debite disposizioni per la esecuzione dei rimanenti lavori, di promuovere, senza ritardo, gli opportuni provvedimenti in caso di deficienza di fondi, di valutare, con immediatezza, la convenienza, ed opportunità di recedere dal rapporto.

Nè sembra esatto l'argomento che, trattandosi di fatti continuativi c.d. generali, che si ripercuotono, cioè, sul complesso dei lavori, il calcolo del danno sarebbe possibile soltanto ad opera ultimata, con conseguente impossibilità per l'appaltatore di precisare all'atto delle anteriori sottoscrizioni del registro, o nei quindici giorni successivi (articolo 54), le cifre di compenso cui crede di aver diritto. Ed invero, mentre una siffatta impossibilità non sempre sussiste, ben potendosi dare che, nonostante la continuità dell'aggravio, sia tuttavia possibile precisare il corrispondente peso con riferimento alle partite successivamente contabilizzate, sembra poi chiaro che, giusta quanto già sostenuto in dottrina, una eventuale impossibilità di precisazione del *quantum* può costituire causa di esonero dall'osservanza dell'onere di precisare l'esatto ammontare del compenso, non già da quello di protestare, mediante tempestiva riserva, la sussistenza del fatto, sia pure continuativo che l'aggravio determina.

In conformità della propria costante giurisprudenza, ritiene pertanto il Collegio che, anche trattandosi di fatti continuativi, l'intempestività della riserva implichi decadenza a far valere ogni diritto a maggiori compensi per il tempo anteriore all'iscrizione della riserva stessa, e che, pertanto, essendo state nella specie le riserve iscritte solo in sede di contabilità finale dei lavori, la decadenza si sia immediatamente verificata (vedi art. 64 Reg., secondo cui l'appaltatore, all'atto della firma del conto finale, « non potrà iscrivere domande per oggetto o per importo diverse da quelle formulate nel registro di contabilità durante lo svolgimento dei lavori, ai termini dei precedenti artt. 53 e 54 »).

La domanda deve perciò essere dichiarata improponibile. — (*Omissis*).

II

(*Omissis*). — 1. - Il primo quesito, così come viene formulato dalla Impresa nella domanda di arbitrato, non consente di rilevare il contenuto delle sottostanti pretese. Con esso, infatti, si avanza la richiesta complessiva di L. 14.632.709 con riferimento a due diverse categorie

informati nel corso del rapporto di qualsiasi pretesa atta a turbare l'equilibrio economico del contratto, si da essere in grado di esaminare il merito della pretesa e di fronteggiarla con adeguati provvedimenti e massimamente con l'esercizio, nei congrui casi, della facoltà di risoluzione prevista dall'art. 345 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, sui lavori pubblici. Nel caso di mancata osservanza di quell'onere, legittimamente è comminata dall'art. 54 del Regolamento n. 350 del 1895 la decadenza dell'appaltatore dalle relative pretese, poichè l'art. 2966 c.c., quando stabilisce che il termine di decadenza può essere posto dalla legge, oltre che dal contratto, deve essere interpretato nel senso dell'ammissibilità di una determinazione anche in virtù di regolamento, ossia di legge in senso materiale (1).

Anche nel caso di pretese fondate su fatti continuativi sussiste per l'appaltatore l'onere della immediata riserva, poichè, nonostante la continuità dell'aggravio, è tuttavia possibile precisarne l'importo con riferimento alle partite via via contabilizzate, mentre una eventuale impossibilità di precisazione del medesimo vale a giustificare soltanto il differimento della quantificazione, ma non anche della formulazione della riserva con riferimento al fatto, sia pure continuativo, che si assume produttivo dell'aggravio (2).

(1) (4) Cfr. Corte App. Roma, 19 aprile 1966, n. 666, in questa *Rassegna*, 1966, I, 712; 28 settembre 1968, n. 2301, *id.*, 1968, I, 1110; 30 novembre 1968, n. 2790; *ivi* I, 1111; 23 gennaio 1969, n. 113, *id.*, 1969, I, 350; per la giurisprudenza arbitrale, v. lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma), *id.*, 1967, I, 320. Tale *ratio* dell'istituto è stata sostanzialmente riconosciuta dalla stessa Corte di Cassazione: v. sent. 30 giugno 1969, n. 2393, in questa *Rassegna*, 1969, I, 578 ed in relazione v. nota critica a lodo 4 ottobre 1969, n. 56 (Roma), *ibidem*, 1188 e segg. Sulla seconda parte delle due massime cfr. Cass., 12 giugno 1963, n. 1568, *Giur. it.*, Mass., 1963, 537, *sub c*) ed in conformità Cass., 23 luglio 1969, n. 2766, in questa *Rassegna*, 1969, I, 762, nonché lodo 18 maggio 1967, n. 40 (Roma), *id.*, 1967, I, 907; lodo 21 maggio 1969, n. 21 (Roma) *id.*, 1970, I, 483.

(2) V., in senso conforme alla prima parte della massima, Cass., 29 marzo 1943, n. 719, *Giur. oo.pp.*, 1943, I, 204; v. anche, analogamente, la giurisprudenza della Corte di Appello di Roma e il lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma) citati alle note (1) (4). Con la sentenza 30 giugno 1969, n. 2393, pure *ivi* citata, la Corte di Cassazione, per il caso di fatto continuativo, ha genericamente affermato che l'onere della riserva va ritenuto operante « al momento in cui si renda manifesta la rilevanza causale del fatto generatore della situazione dannosa e si disponga di ogni elemento necessario per indicare l'importo del compenso richiesto sotto forma di maggiore onere »; su tale affermazione, v. considerazioni in nota in questa *Rassegna*, 1969, I, 1190 e seg. Con la successiva sentenza 29 dicembre 1969, n. 4046, in questa *Rassegna*, 1970, I, 482, la Corte di Cassazione ha affermato che « l'onere di denuncia di fatti o situazioni che causino aumento di spesa nella esecuzione dell'opera è generale e nessuna ragione di compenso pretermessa nella contabilità può ritenervisi sottratta »; l'onere della riserva non

L'onere della tempestiva riserva da parte dell'appaltatore, per far valere nei confronti dell'Amministrazione pretese ad eventuali, maggiori compensi o indennizzi, sussiste anche per gli appalti « a forfait » (3).

II

LODO 24 marzo 1970, n. 23 (Roma) - Pres. Vozzi - Est. Evangelista - Impresa Soc. Borghi (avv. Fortini) c. Ministero dei Lavori Pubblici (Avv. Stato Albisinni).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo da parte dell'Amministrazione appaltante dell'andamento della spesa - Sussiste - Giustificazione della decadenza delle domande dell'appaltatore, in caso di mancato assolvimento dell'onere, anche nel principio della buona fede - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 11, 16, 20, 21, 22, 23, 36, 37, 53, 54, 64, 89, 107; c.c., art. 1375).

Appalto - Appalto di opere pubbliche - Onere di denuncia con specifica ed immediata riserva da parte dell'appaltatore delle sue pretese a compensi maggiori o diversi da quelli che gli sono stati riconosciuti nel registro di contabilità - Sussiste.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 53 e 54).

Dal sistema normativo, quale risulta dalle disposizioni della l. 20 marzo 1865 n. 2248 all. F e da quelle del Regolamento n. 350 del 1895 dirette ad assicurare la registrazione analitica e tempestiva di ogni fatto da cui derivi per l'Amministrazione committente un onere finan-

investirebbe, tuttavia, « le pretese per danni originate da mora dell'Amministrazione (come la pretesa degli interessi moratori), trattandosi di situazione estranea e posteriore all'attività soggetta a registrazione, che è quella svolta dall'appaltatore per l'esecuzione dell'opera ». Questa precisazione vale a limitare significativamente la portata della predetta massima e non appare idonea, pertanto, ad inficiare i concetti esposti in *nota*, in questa *Rassegna*, 1969, I, 1187 e segg.; si veda anche *infra*, nota 5. La sentenza n. 4046 del 1969 della Corte di Cassazione sarà pubblicata *in extenso* nel sesto fascicolo dell'annata in corso di questa *Rassegna*.

(3) Anche per tali appalti, infatti, ai sensi dell'art. 118 r.d. n. 350 del 1895, valgono le norme relative all'onere della riserva, ad essi applicabili in quanto si procede all'annotamento dei lavori per aliquote ai sensi dell'art. 46 e v'è una contabilità di « tutti i fatti produttivi di spesa per l'esecuzione dell'opera » ai sensi dell'art. 36 stesso Regolamento: v. *nota*, in questa *Rassegna*, 1969, I, 1192.

ziario per la esecuzione dell'opera pubblica, appare chiaro che l'onere della tempestiva riserva dell'appaltatore è istituito al fine di porre l'Amministrazione medesima in grado di esplicitare un controllo continuo ed efficace sulla spesa e di trarre da esso adeguate conseguenze, quali la tempestiva provvista di ulteriori fondi, ovvero la diminuzione di lavori o addirittura la risoluzione del contratto. La correlativa sanzione di decadenza, in caso di mancato, tempestivo assolvimento dell'onere, è giustificata anche moralmente in relazione al principio della buona fede contrattuale (4).

L'appaltatore deve, pertanto, denunciare con specifica riserva, e subito, le sue pretese a compensi maggiori o diversi da quelli che gli sono stati riconosciuti nel registro di contabilità, in relazione alle singole partite di lavoro nel medesimo annotate (5).

III

LODO 7 luglio 1970, n. 63 (Roma) - Pres. Stumpo - Est. Condemi -
Impresa Marchioro (avv. Pallottino) c. Ministero dei Lavori Pubblici (Avv. Stato Carusi).

Appalti - Appalto di opere pubbliche - Contabilizzazione dei lavori per partite provvisorie - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi rispetto a quelli allibrati in partite provvisorie - Onere della immediata riserva - Esclusione.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 36 e segg.).

Appalti - Appalto di opere pubbliche - Onere della tempestiva riserva dell'appaltatore - Finalità - Controllo dei fatti non più accertabili - Pretese dell'appaltatore a maggiori compensi o indennizzi

(4) V. *supra* nota 1.

(5) È qui opportuno ricordare che negli appalti a misura il sistema di misurazione e determinazione del compenso globale dovuto all'appaltatore si risolve nella misurazione e determinazione dei prezzi convenuti per le singole unità di lavoro, sui quali si riverberano necessariamente gli oneri derivanti dai c.d. fatti continuativi; da qui l'impossibilità di configurare ragioni di compenso o indennizzo che siano sottratte all'onere della riserva, il quale ha da ritenersi operante « nel momento in cui si rende manifesta la rilevanza causale del fatto generatore della situazione dannosa, secondo una valutazione condotta con media diligenza e buona fede »: Corte App. Roma, 19 aprile 1966, n. 666, in questa *Rassegna*, 1966, I, 712 e 721 e segg. e la successiva giurisprudenza della Corte medesima, citata *sub* nota 1.

per aggravati da fatto continuativo accertabile in ogni tempo - Onere della immediata riserva - Esclusione.

(r.d. 25 maggio 1895, n. 350, artt. 53 e 54).

Appalti - Appalto di opere pubbliche - « Somme contestate » ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art. 40 Cap. gen 1895 - Nozione.

(Cap. gen. oo. pp., 28 maggio 1895, art. 40).

Quando la contabilità dell'appalto sia formalmente tradotta nel Registro di contabilità, ma non eseguita con postazioni esattamente determinate, non sussiste a carico dell'appaltatore l'onere della riserva immediata, ma questa va formulata allorchè le partite siano iscritte in via definitiva (6).

Poichè la rigida osservanza dei termini e dei modi stabiliti dall'articolo 54 del Regolamento 25 maggio 1895, n. 350 per la formulazione delle riserve è richiesta soltanto quando le contestazioni dell'appaltatore riguardino circostanze che a distanza di tempo non sarebbero più controllabili dalla stazione appaltante, l'onere della riserva relativa ad aggravati derivanti da fatto continuativo, obiettivamente accertabile in ogni tempo, non è operante, fino a quando perdurano le conseguenze dannose di quel fatto (7).

(6) In senso conforme, v. lodo 28 marzo 1968, n. 16 (Roma), in questa *Rassegna*, 1968, I, 72 e segg., e in *Arb. app.*, 1969, 402 e seg., nella motiv.; *contra*, v. lodo 1° marzo 1966, n. 11 (Roma), in questa *Rassegna*, 1966, I, 1146, ove si avverte che per contabilità provvisoria ai fini dell'esonero dalla riserva deve intendersi solo quella costituita da registrazioni su statini, brogliacci, o minute. Secondo il lodo in rassegna, anche le registrazioni per partite provvisorie rientrerebbero, invece, nel concetto e non determinerebbero l'onere della immediata riserva, per mancanza della materia da contestare e quantificare. Ma l'affermazione appare erronea, poichè quella è costituita, appunto, dagli allibramenti eseguiti, dei quali solo le quantità, ma non anche i criteri di contabilizzazione e segnatamente l'applicazione dei prezzi contrattuali, hanno carattere provvisorio. La tesi del lodo in rassegna risulta, peraltro, già confutata e rifiutata dalla Corte di Appello di Roma (sent. 6 maggio 1969, n. 1053, cit. in *Arb. app.*, 1969, 393, nota 1). In senso contrario al lodo in esame, v. anche, in dottrina, CAPACCIOLI, *Riserve e collaudo nell'appalto di opere pubbliche*, Milano, 1960, 91, n. 44.

(7) Conf. lodo 9 luglio 1966, n. 47 (Roma), *Arb. app.*, 1968, 74; *contra* lodo 17 marzo 1967, n. 18 (Roma), in questa *Rassegna*, 1967, I, 320. Il lodo in esame trae tale corollario dalla premessa che la *ratio* della riserva sarebbe il controllo del fatto non più accertabile, senza spendere neppure una parola per dar conto del rifiuto della ben diversa ed articolata ricostruzione del fondamento e della funzione dell'istituto, offerti dalla nota, consolidata giurisprudenza della Corte di Appello romana (v. note 1-4) ed accolti dalle altre due pronunce qui in rassegna *sub* I e II, e, per di più, citando inesattamente, a conforto della propria tesi, la sentenza 30 giugno

Per « somme contestate » ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art. 40 Cap. gen. oo. pp. 1895 devono intendersi tutte le somme attribuite all'istante in virtù della pronuncia arbitrale, ivi comprese quelle liquidate a titolo di risarcimento di danni per fatto dell'Amministrazione (8).

I

(Omissis). — Giova premettere l'esame della questione, logicamente pregiudiziale, relativa alla pretesa illegittimità dell'art. 54 del regolamento 25 maggio 1895, n. 350, per aver introdotto una decadenza non prevista dalle leggi formali.

È sufficiente al riguardo osservare che anche ad ammettere, in linea di mera ipotesi, che l'anzidetto regolamento non sia — contrariamente o quanto la speciale autorizzazione contenuta nell'art. 364 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, induce invece a ritenere — un regolamento statale libero (o, secondo altra impropria denominazione, delegato), ma sia invece un regolamento di organizzazione, la tesi sostenuta dall'attrice non sarebbe tuttavia fondata.

La Cassazione ha infatti statuito (ved. Cass., 12 giugno 1963, numero 1568) che i regolamenti di organizzazione (e specificamente, le condizioni generali d'oneri dello Stato), aventi carattere normativo ed efficacia vincolante nei confronti del privato contraente, che rispetto allo Stato è in rapporto di subordinazione, ben possono prevedere termini di decadenza, perchè l'art. 2966 c.c., quando stabilisce che il termine di decadenza può essere posto e dalla legge e dal contratto, deve essere interpretato nel senso dell'ammissibilità di una determinazione oltre che legislativa, anche regolamentare (legge in senso materiale).

Si deve inoltre considerare che, normalmente, alla efficacia normativa del regolamento si aggiunge l'espresso richiamo della relativa disciplina del contratto, con l'effetto di eliminare addirittura il problema, perchè l'obbligatorietà della disciplina stessa si fonda in questo caso anche sulla volontà dei contraenti e sarebbe perciò comunque configurabile un'ipotesi di decadenza pattizia.

1969, n. 2393 della Corte di Cassazione (in questa *Rassegna*, 1969, I, 579), che, viceversa, condivide quella ricostruzione e, quanto al fatto continuativo, lungi dal formulare il principio che l'onere della tempestiva riserva sia differito alla chiusura della contabilità, si è limitata all'affermazione generica, che riduce il problema ad una *quaestio facti*, riportata *supra* a nota 2, ove anche ulteriori riferimenti.

(8) Cfr. Corte App. Roma, 19 aprile 1966, n. 666, in questa *Rassegna*, 1966, I, 712.

Nella specie, le parti hanno riconosciuto come parte integrante del contratto il Capitolato generale approv. con d.P.R. 16 luglio 1962, n. 1063, che all'art. 26 stabilisce che i documenti contabili sono tenuti secondo le prescrizioni del regolamento approv. con r.d. 25 marzo 1895, n. 350, e che le osservazioni dell'appaltatore sui predetti documenti, nonché sul certificato di collaudo, devono essere presentate ed iscritte, a pena di decadenza, nei termini e nei modi stabiliti dal regolamento medesimo, sicchè non è dubbio che la forza vincolante di quest'ultimo è stata appunto ribadita e confermata dalla volontà dei contraenti.

L'impresa Antonnicola ha, inoltre, sostenuto che l'onere della riserva, stabilito dall'art. 54 del cit. regolamento (ed espressamente richiamato, sia pure mediatamente, proprio nel contratto di cui si discute), non sarebbe applicabile agli appalti a corpo od a *forfait*, in quanto previsto per i soli appalti a misura e non analogicamente estensibile.

L'assunto si fonda, in primo luogo, su di un rilievo meramente letterale e formalistico: quello che l'art. 53, inizialmente considerando il libretto delle misure (« notate nel libretto delle misure nel luogo dell'opera, le partite di lavoro eseguite ecc. »), farebbe intendere chiaramente che gli adempimenti in esso prescritti si riferiscono agli appalti a misura, per i quali si deve provvedere alla iscrizione, nei registri contabili, delle singole partite di lavoro man mano che vengono eseguite, mentre rimarrebbero esclusi dall'ambito dell'applicazione della norma gli appalti a *forfait*, nei quali non si iscriverebbero partite di lavoro, bensì percentuali di lavoro eseguiti. Quest'ultima circostanza, inoltre, escludendo la registrazione di singole partite di lavoro, e quindi di specifici fatti possibilmente pregiudizievoli per l'appaltatore, escluderebbe addirittura la ragione della iscrizione della riserva, perchè non sussisterebbe la necessità di contestare fatti di cui nel registro di contabilità non è traccia.

La tesi però non convince.

L'art. 46 del regolamento, con riferimento ai lavori a corpo, dispone, infatti, che nel libretto (corrispondente al libretto di misura dei lavori e delle provviste, tanto che l'art. 38, elencando i documenti amministrativi e contabili, fa riferimento, sotto la lettera C, soltanto a quest'ultimo; vedi inoltre gli artt. 43 e 45, che ribadiscono una siffatta assimilazione) i predetti lavori potranno notarsi per aliquote « indicando partitamente l'aliquota relativa a ciascun elemento essenziale del lavoro a corpo, come scavi, spianamenti e simili »; ed aggiunge che « ogni notamento richiamerà i precedenti, per guisa da evitare duplicazioni ed omissioni « e che » le quantità saranno desunte da calcoli sommari, basati, ove sia d'uopo, sopra appositi rilievi geometrici ».

Non è quindi vero che per i lavori a corpo le registrazioni contabili abbiano per oggetto percentuali od aliquote astratte, prive di riferimento ai lavori concretamente eseguiti, ma è vero, al contrario, che

l'aliquota deve essere riferita a ciascun elemento essenziale del lavoro a corpo e che le quantità devono essere desunte da calcoli, sia pure sommari. Anche nell'appalto a *forfait*, inoltre, le notazioni sul libretto devono essere, ai sensi dell'art. 53, iscritte nel registro di contabilità, facendo così sorgere l'onere di riserva di cui si discute.

Se si consideri, inoltre, che, ai termini del generale disposto dell'art. 36, la contabilità dell'opera ha, anche in questo caso, per oggetto l'accertamento e la registrazione di tutti i fatti produttivi di spese per l'esecuzione dell'opera e che, giusta il secondo comma del successivo art. 37, l'accertamento e la registrazione dei fatti anzidetti deve pur sempre « procedere di pari passi al loro avvenimento, specialmente per le partite la cui esecuzione richieda scavi e demolizioni di opere, onde, colla conoscenza dello stato di avanzamento di lavoro, e dell'importo dei medesimi, nonchè dell'entità dei relativi fondi » l'ufficio si trovi sempre in grado di rilasciare prontamente i certificati di avanzamento dei lavori per il pagamento degli acconti (vedi art. 58) nonchè di dare a tempo e con sicurezza le debite disposizioni per l'esecuzione dei lavori entro i limiti delle somme autorizzate, appare chiaro che, anche nell'esecuzione di un appalto a corpo, l'appaltatore ha l'onere di contestare, mediante l'iscrizione di riserve ai sensi dell'art. 54, la registrazione dei fatti anzidetti, quando essa contrasti con le concrete modalità di esecuzione dell'opera o comunque pretermetta ragioni che gli diano diritto ad indennità.

L'attrice ha ancora sostenuto, in subordine, che almeno le prime tre riserve atterrebbero ad aggravii di carattere continuativo e sempre rilevabili, sicchè l'onere di riserva, anche se sussistente, si dovrebbe considerare differito al momento della ultimazione dell'opera.

Ritiene peraltro il Collegio che la *ratio* della normativa, che impone l'obbligo di formulare le riserve nel corso della contabilità, non si esaurisce nell'intento di assicurare l'efficace e tempestivo controllo da parte dell'Amministrazione su fatti recenti, il cui accertamento sia ancora possibile, con la conseguenza che non importerebbe decadenza l'omessa riserva per quei lavori che si palesano accertabili in ogni tempo e computabili nel loro ammontare (vedi Cass., 4 dicembre 1967, n. 2869; Cass., 9 maggio 1969, n. 2393), ma persegue, invece, l'ulteriore, essenziale scopo di consentire che gli organi dell'Amministrazione siano immediatamente informati, nel corso del rapporto, di qualsiasi pretesa atta a turbare l'equilibrio economico del contratto, si da essere messi in grado di esaminare il merito della pretesa e di fronteggiarla con adeguati provvedimenti, e, massimamente, con l'esercizio, nei congrui casi, della facoltà di risoluzione prevista dall'art. 345 della legge 20 marzo 1865 sui lavori pubblici.

Questa finalità, attestata da tutta la disciplina del regol. 25 maggio 1895, n. 350, ed in particolare dai citati artt. 36, 37, che espressamente

enunciano lo scopo della contabilità e dell'accertamento e della registrazione dei lavori, non consente di distinguere, agli effetti dell'onere della immediata denuncia, tra fatti istantanei e fatti continuativi ed accertabili in ogni tempo, perchè anche rispetto a questi ultimi sussiste l'interesse della Pubblica Amministrazione ad esserne prontamente informata, al fine di poter dare a tempo e con sicurezza le debite disposizioni per la esecuzione dei rimanenti lavori, di promuovere, senza ritardo, gli opportuni provvedimenti in caso di deficienza di fondi, di valutare, con immediatezza, la convenienza, ed opportunità di recedere dal rapporto.

Nè sembra esatto l'argomento che, trattandosi di fatti continuativi c.d. generali, che si ripercuotono, cioè, sul complesso dei lavori, il calcolo del danno sarebbe possibile soltanto ad opera ultimata, con conseguente impossibilità per l'appaltatore di precisare all'atto delle anteriori sottoscrizioni del registro, o nei quindici giorni successivi (articolo 54), le cifre di compenso cui crede di aver diritto. Ed invero, mentre una siffatta impossibilità non sempre sussiste, ben potendosi dare che, nonostante la continuità dell'aggravio, sia tuttavia possibile precisare il corrispondente peso con riferimento alle partite successivamente contabilizzate, sembra poi chiaro che, giusta quanto già sostenuto in dottrina, una eventuale impossibilità di precisazione del *quantum* può costituire causa di esonero dall'osservanza dell'onere di precisare l'esatto ammontare del compenso, non già da quello di protestare, mediante tempestiva riserva, la sussistenza del fatto, sia pure continuativo che l'aggravio determina.

In conformità della propria costante giurisprudenza, ritiene pertanto il Collegio che, anche trattandosi di fatti continuativi, l'intempestività della riserva implichi decadenza a far valere ogni diritto a maggiori compensi per il tempo anteriore all'iscrizione della riserva stessa, e che, pertanto, essendo state nella specie le riserve iscritte solo in sede di contabilità finale dei lavori, la decadenza si sia immediatamente verificata (vedi art. 64 Reg., secondo cui l'appaltatore, all'atto della firma del conto finale, « non potrà iscrivere domande per oggetto o per importo diverse da quelle formulate nel registro di contabilità durante lo svolgimento dei lavori, ai termini dei precedenti artt. 53 e 54 »).

La domanda deve perciò essere dichiarata improponibile. — (*Omissis*).

II

(*Omissis*). — 1. - Il primo quesito, così come viene formulato dalla Impresa nella domanda di arbitrato, non consente di rilevare il contenuto delle sottostanti pretese. Con esso, infatti, si avanza la richiesta complessiva di L. 14.632.709 con riferimento a due diverse categorie

ome: a) del muro di cinta; b) di strutture di fondazione nè delle ragioni della domanda nè di quanta somma l'appaltatore attribuisce all'una e quanta all'altra categorie di lavori.

tenuto delle pretese fatte valere con il quesito in rsi, con certezza, attingendo ad altre fonti, e precisi di contabilità in cui l'Impresa Borghi provvede ad imporre il r.d. 25 maggio 1895, n. 350, le proprie dotiche indicazione delle ragioni di ciascuna di esse è attivamente pretese.

evare che, delle L. 14.632.709 richieste dalla Impresa o, L. 1.949.086 afferiscono ai lavori per la costruzione e L. 12.683.623 ai lavori per la esecuzione delle strutture. Per i primi lavori viene chiesta l'applicazione del prezzo n. 149 anzichè del prezzo n. 148 (differenza: L. 700 stato impiegato cemento tipo 680 in luogo di quello per i secondi lavori viene richiesta l'applicazione del prezzo n. 147 (differenza: L. 3.240 a mc.) sia per la cemento impiegato, sia per il diverso e più oneroso dall'opera.

esso, può passarsi all'esame della prima domanda del quanto ad essa, deve dirsi preliminarmente che l'Amministrazione dello Stato, nell'interesse dell'Amministrazione dei lavori, solleva eccezione di inammissibilità, adducendo che la riserva è colpita da decadenza, perchè proposta con riserva di contabilità del quarto stato di avanzamento: « dopo i lavori stati contabilizzati nei precedenti stati di avanzamento, quindi, accettata dalla Impresa, i lavori e i prezzi poi contestati dall'Impresa ».

lo Stato fa ovviamente richiamo all'art. 54 del regolamento, contabilità e collaudazione dei lavori dello Stato, n. 25 maggio 1895, n. 350, disposizione richiamata anche dal decreto del Ministro per i Lavori Pubblici 28 maggio 1904, che approva il capitolato generale per gli appalti delle opere pubbliche del Ministero dei Lavori Pubblici.

Il difensore dell'Impresa controdeduce (2^a memoria) che guarda il solo caso di mancata iscrizione della riserva di contabilità e che l'efficacia della norma limitativa di cui l'art. 54 esclude qualsiasi estensione ».

Il difensore (3^a memoria) lo stesso difensore, ritornando sulla riserva, dice che l'eccezione di decadenza « non è confortata dalle norme di contabilità e che comunque le riserve furono iscritte nel 5° stato di avanzamento del 1962, anteriormente al 5° stato di avanzamento

ordine ai fatti dai quali, perciò la sanzione di cui l'Impresa investe i lavori, sono controllabili dalla Impresa, e si possa verificare, senza eccessive e insuperabili difficoltà a

posto, che ad una sanzione, quale è quella, di cui l'Impresa pretende arbitrariamente privare i lavori, non è stata attribuita la finalità, attribuita invece a quelle che si ritiene che restino in vigore, e che ritiene di fondare sulla finalità più importante di cui l'Impresa è consapevole, e cioè di evitare il danno dell'amministrazione e del costo dell'opera.

risulta dalle disposizioni di cui l'art. 20, n. 25 maggio 1895, n. 350, appaiono chiare, che l'Amministrazione dello Stato, nel caso di cui si tratta, ha la spesa e di trarre da essa, e di promuovere senza la mancanza di fondi », così come, disponendo una sanzione (artt. 344 e

ora esposta che va regolamentato del 1895, e che si incominciare con specifiche norme, o diversi da quelli di cui si tratta, in relazione alle

per rigorosa, che l'art. 54, n. 25 maggio 1895, n. 350, prescrive la iscrizione della riserva di contabilità nel capitolato deve essere iscritta nel registro di contabilità, e che l'Impresa, per le opere di cui si tratta, non ha mai iscritte le riserve di lavoro in esso, e che egli ritiene di aver iscritte, alla stazione ap-

paltante. Ove non lo faccia, la legge presume che egli abbia rinunciato definitivamente a far valere quel suo diritto successivamente, nella stessa sede o in altra.

Sulla base delle considerazioni ora fatte, si deve dichiarare parzialmente inammissibile, per avvenuta decadenza, la domanda di indennizzo proposta con il quesito primo, lett. a), avente per oggetto un maggior compenso di L. 1.949.086 per mc. 2.680,486 di conglomerato cementizio impiegato nella costruzione del muro di cinta. La domanda stessa non è inammissibile nella sua totalità, ma solo per le partite di lavoro registrate con i primi tre stati di avanzamento, che l'appaltatore firmò senza riserva: 1° stato di avanzamento, mc. 491,503; 2° stato: mc. 819,762; 3° stato: mc. 72,000; in totale mc. 1.383,265.

3. - La domanda è invece ammissibile per le altre partite della stessa categoria e precisamente per le partite comprese nei successivi stati di avanzamento, le quali, come si evince dalla consultazione del registro di contabilità (muro di cinta, splateamento all. 17/A), assommano a mc. 1.297,221.

Senonchè la domanda, nei limiti in cui è ammissibile, non merita accoglimento. — (*Omissis*).

III

(*Omissis*). — Seguendo l'ordine logico deve darsi la precedenza all'eccezione relativa all'asserita tardività delle riserve proposte dall'impresa istante, per quanto concerne i primi cinque quesiti della domanda d'arbitrato, sia perchè, via via preliminarmente sollevata dalla difesa dell'Amministrazione dei Lavori Pubblici, sia perchè attinente ad una questione pregiudiziale dei sopraspacificati quesiti e che perciò va esaminata primieramente.

Come premesso nell'esposizione del fatto, l'Amministrazione resistente assume, in sostanza, che l'Impresa Marchioro sarebbe, anzitutto, decaduta dalle richieste sopra formulate sotto il profilo che le relative riserve sarebbero state tardivamente ed irritualmente proposte nella contabilità dell'appalto.

L'eccezione, validamente di volta in volta confutata dall'Impresa istante, è priva di fondamento. Ed invero, il problema della tempestiva iscrizione delle riserve, da parte dell'appaltatore, in relazione ai molteplici aspetti attraverso cui esso si manifesta, è stato oggetto di ampia elaborazione nella giurisprudenza, ritenendosi per fermo che l'onere medesimo, nei confronti dell'appaltatore, è strettamente connesso con la rigorosa osservanza delle prescrizioni relative alla tenuta dei registri contabili, da parte della committente, in obbedienza al generale principio, secondo il quale il valore probatorio di una determinata documentazione opera soltanto se detta documentazione sia tenuta secondo le

forme e nei modi previsti dalle stesse norme che le attribuiscono una particolare efficacia probatoria; con la conseguenza che, non sussistendo le condizioni per una regolare iscrizione di riserve fin quando la contabilizzazione dei lavori mantenga un carattere di provvisorietà, non può parlarsi di decadenza dell'Impresa per la mancata tempestiva iscrizione delle riserve nel registro di contabilità (lodo 30 luglio 1962, n. 54; lodo 3 dicembre 1962, n. 65; lodo 25 gennaio 1964, n. 2; lodo 23 gennaio 1965, n. 2; Corte di Appello di Roma 22 dicembre 1965, n. 225).

Ed, infatti, le operazioni relative alla contabilità devono essere eseguite e documentate dalla parte committente secondo le forme e le modalità stabilite dagli artt. 346 e 364 della legge sui lavori pubblici e dal regolamento relativo (r.d. 25 maggio 1895, n. 350), cui detti articoli rinviano, in quanto la osservanza di tali norme e modalità, mentre costituisce una garanzia per la pubblica amministrazione, riveste anche un particolare interesse ai fini delle preclusioni che ne possono derivare in danno dell'appaltatore e che, secondo l'avviso della dottrina dominante e della prevalente giurisprudenza, operano in quanto quelle norme e quelle modalità siano, conseguentemente, rispettate.

Presupposto necessario, affinché l'appaltatore possa ritenersi decaduto dal diritto di far valere, in qualunque tempo e modo, pretese riferentisi a fatti o contabilizzazioni, risultanti di volta in volta dall'atto contabile, è, però, che si tratti di contabilità definitiva, non già di registrazioni a carattere puramente provvisorio, nel qual caso questo carattere, escludendo che l'atto possa considerarsi come definitiva determinazione dell'Amministrazione, non rende operativo l'onere della riserva.

A codesto orientamento aderisce il Collegio arbitrale, posto che la norma, la quale prescrive il tempo d'iscrizione delle riserve e che comina la decadenza per inosservanza di esso, presuppone la sussistenza di una regolare e definitiva contabilità, ma non tenuta in modo provvisorio, come quella dell'appalto *de quo*.

Difatti, nella presente fattispecie, validamente la difesa dell'Impresa oppone che, inizialmente e fino all'epoca della prima iscrizione delle riserve nel registro, la contabilità è stata tenuta per partite provvisorie.

Conferma codesto assunto l'approfondito esame della prodotta documentazione, da cui rilevasi che, effettivamente, le quantità di lavoro sono state allibrate in termini provvisori e senza alcun riferimento a misurazioni esatte via via tenute.

E valga il vero: la contabilizzazione riferentisi alla galleria principale (art. 131/a elenco prezzi) è condensata tutta nel libretto delle misure n. 5, dal quale si evince che dal 28 ottobre 1960 al 4 ottobre 1961 sono state contabilizzate tutte partite provvisorie per complessivi mc. 38.500; che in data 31 gennaio 1962 sono state annullate tutte le partite provvisorie e ricontabilizzati mc. 18.176 di scavo in base alle sezioni

della calotta; che in data 30 aprile 1962, ma sempre nello stesso stato di avanzamento, sono stati contabilizzati in provvisorio altri 3.000 mc.

In seguito, la contabilizzazione è stata tenuta in via provvisoria fino al 31 luglio 1962 e solo in data 15 settembre stesso anno, sul libretto delle misure, ed in data 23 ottobre successivo, sul registro di contabilità, è stata operata la contabilizzazione definitiva seguita dalla tempestiva riserva dell'Impresa.

Tuttavia, l'intera precedente contabilità è stata, ancora una volta, annullata in data 24 marzo 1964 (sul libretto delle misure) e ricontabilizzata in definitivo e con disegni definitivi.

Per la galleria secondaria — art. n. 131/b elenco prezzi — la contabilizzazione, condensata tutta nel libretto delle misure n. 7, ha seguito lo stesso procedimento della galleria principale e cioè dal 29 aprile al 5 ottobre 1961 sono state contabilizzate solo partite provvisorie per complessivi mc. 18.800, nuovamente annullati in data 31 gennaio 1962 e ricontabilizzati per mc. 12.723, in base alle sezioni della calotta e dei relativi rivestimenti. Successivamente la contabilizzazione è avvenuta con gli stessi criteri, e, parte, in via chiaramente provvisoria, fino alla data del 15 settembre 1962, seguita dalla riserva della Impresa; quindi tutta la precedente contabilità, nuovamente annullata in data 24 marzo 1964, risulta contabilizzata in definitivo e con disegni definitivi.

Per il camerone — Bivio di Roiano — art. 131/A elenco prezzi — la cui contabilizzazione è condensata nel libretto delle misure n. 10 e n. 10/bis, la prima partita di scavo in provvisorio per mc. 3.040 è stata contabilizzata il 31 gennaio 1962; quindi in data 15 settembre 1962 sul libretto delle misure ed in data 23 ottobre stesso anno sul registro di contabilità è stata annullata la partita provvisoria e ricontabilizzata in definitivo per mc. 4.442 con la tempestiva riserva dell'Impresa.

Successivamente la contabilità è avvenuta parte in provvisorio e parte in definitivo fino alla data del 24 marzo 1964 (libretto delle misure numero 10/bis) quando tutta la precedente contabilizzazione è stata, ancora una volta, annullata e ricontabilizzata con disegni definitivi.

Orbene, in tale situazione, è evidente che non sussisteva per l'Impresa Marchioro, sino alla data della contabilità per partite provvisorie, alcun obbligo di riserve, mancando anzi la materia da contestare e da quantificare, come prescritto dall'art. 54 del Regolamento n. 350 del 1895. Senza dire che, per quanto concerne addirittura la richiesta di cui al 1° quesito, trattandosi di riserva, a carattere cosiddetto continuativo, essa non era soggetta all'onere della tempestiva denuncia, nè quindi alla decadenza conseguente alla sua inosservanza, fino a quando l'onere continuativo seguitava a prodursi.

In tali sensi, del resto, è il costante orientamento della migliore dottrina, nonchè della più autorevole giurisprudenza arbitrale e della Corte Suprema.

Ed, infatti, è stato costantemente ritenuto da parte degli arbitri che la rigida osservanza dei termini e dei modi stabiliti dall'art. 54 del Regolamento 25 maggio 1895, n. 350 per la presentazione delle riserve è richiesta solo quando le contestazioni dell'appaltatore riguardino circostanze che, a distanza di tempo, non sarebbero più controllabili dalla stazione appaltante, con la conseguenza che non si verifica alcuna decadenza per fatti sempre storicamente accertabili, perchè risultanti da atti amministrativi (lodo arb. 27 gennaio 1962, n. 7; lodo arb. 27 ottobre 1964, n. 69; lodo arb. 1 marzo 1966, n. 11); e da parte della Corte Regolatrice è stato autorevolmente soggiunto che le « riserve attinenti ad aggravii di carattere continuativo, se omesse, non importano decadenza per quei lavori che si palesano accertabili in ogni tempo e computabili nel loro ammontare » (Cass. 4 dicembre 1967, n. 2869; Cass. 30 giugno 1969, n. 2393).

Orbene, come è ovvio, i fatti continuativi sono quelli che non esauriscono le loro conseguenze dannose in un momento determinato, ma si protraggono nel tempo, come nella fattispecie, ove le richieste dell'appaltatore non erano inscindibilmente connesse ad elementi di mero fatto, in ordine ai quali sussisteva la necessità dell'immediato accertamento in contraddittorio dell'appaltatore, insieme con la correlativa attestazione nei registri di contabilità, laddove i fatti posti a fondamento della pretesa erano accertabili, obbiettivamente, in ogni tempo.

Tra l'altro, sempre in relazione al 1° quesito riguardante i maggiori oneri sopportati dall'Impresa negli scavi in roccia da mina, eseguiti in galleria con limitazioni nelle quantità e nei tempi delle cariche di esplosivo e dei brillamenti, l'appaltatore, con lettera in data 9 novembre 1960 (doc. n. 5 dell'istante), immediatamente successiva alle prescrizioni che riducevano l'uso degli esplosivi, aveva avanzato la richiesta di compensi, riservandosi di precisare il contenuto e l'importo in relazione alla importanza dell'onere: il che poi ha regolarmente fatto, con formale riserva, inserita in registro e regolarmente sviluppata, allorchè, oltre a trovarsi, per la prima volta, in presenza d'una contabilizzazione per partite esatte e definitive, è stato in grado di quantificare la richiesta medesima.

La difesa dell'Amministrazione contesta la circostanza della contabilità tenuta in partite provvisorie, assumendo che, in senso giuridico, ossia secondo il regolamento n. 350 del 1895, « contabilità provvisoria » può essere considerata, ai fini esonerativi dall'onere della riserva, solo quella concretantesi in registrazioni eseguite su statini, brogliacci o minute; mentre costituisce contabilità « formale » e « definitiva », agli effetti dell'onere ex art. 54 Regol. n. 350, quella tradotta in allibramenti regolarmente iscritti nel registro di contabilità, all'uopo invocando il conforto di un lodo arbitrale in data 1° marzo 1966, n. 11 e della decisione n. 2393 della Corte di Cassazione.

Senonchè, deve disattendersi l'assunto dell'Amministrazione dei Lavori Pubblici, sia per il riflesso che l'unico ed isolato precedente arbitrato, in contrapposizione ad una copiosa corrente uniforme in senso assolutamente contrario, contenendo un'affermazione puramente teorica e senza averne tratto materia del decidere, non è per nulla pertinente alla soggetta questione, sia perchè la Corte Regolatrice non ha affrontato, nella indicata decisione, il problema della contabilità provvisoria o definitiva.

Peraltro, questo Collegio arbitrale condivide in pieno l'opinione della difesa dell'Impresa Marchioro, in relazione al concetto di contabilità provvisoria e definitiva, senza esitare a concludere che, nel caso in esame, si è in presenza di una contabilità formalmente tradotta nei documenti ufficiali, ma non eseguita con postazioni esattamente determinate, secondo una prassi normalmente invalsa in materia di opere pubbliche, è, cioè, in via provvisoria, in modo da consentire rettificazioni in più o in meno delle partite iscritte, ma tuttavia non conforme alle disposizioni del Regolamento 25 maggio 1895, n. 350, fra cui sono particolarmente rilevanti quelle enunciate dall'art. 53 del detto regolamento, dalle quali è agevolmente desumibile la necessità di esatte misurazioni nel libretto delle misure e della inserzione definitiva di tali misurazioni nel registro di contabilità; sicchè, mancando o essendo incompleta o provvisoria la registrazione dei « fatti », non è possibile far operare la decadenza, di cui al successivo art. 54 del menzionato regolamento, che è strettamente connessa alla regolare registrazione dei fatti stessi.

Diversamente opinando, si dovrebbe concludere che a carico dell'appaltatore si è voluto porre un onere impossibile e si traviserebbe, conseguentemente, lo scopo della legge, che, se da una parte permette alla Amministrazione committente di esplicare un continuo ed efficiente controllo della spesa, dall'altra parte regola il procedimento attraverso il quale l'appaltatore è ammesso a far valere i suoi diritti e non già ad impedirgliene l'esercizio nello stesso momento in cui gliene viene attribuita l'astratta titolarità.

Consegue, quindi, che, qualora l'Impresa richieda, come nel caso di che trattasi, il ristoro di maggiori oneri sostenuti per l'esecuzione di scavi, non può essere sollevata alcuna eccezione sulla tempestività della riserva, in quanto manca il presupposto che ne legittima la proposizione.

Nè migliore sorte può essere riservata all'eccezione dell'Avvocatura dello Stato, sotto l'ulteriore profilo, anche esso dedotto, di volta in volta, in relazione alle richieste, per non avere l'appaltatore osservato la procedura di cui all'art. 23 Regol. n. 350 del 1895.

Tale disposizione, a parte che non è pregiudiziale alle riserve, è infatti inapplicabile in situazioni come quelle di specie, l'Impresa Marchioro non avendo mai sollevato alcuna contestazione alla Dirigenza in ordine alle prescrizioni, variazioni ed esecuzione di categorie di lavori

che ha sempre accettato di eseguire regolarmente, solo che, a suo giudizio, ha domandato il relativo compenso.

Ciò posto deve respingersi l'eccezione di tardività della riserva sollevata dalla difesa dell'Amministrazione appaltante, che non può essere seguita neppure nelle ulteriori argomentazioni in ordine al contenuto della prima richiesta avanzata dall'appaltatore per i maggiori oneri di scavi in roccia da mina eseguiti in galleria con limitazioni (nella quantità e nei tempi) delle cariche di esplosivo e dei brillamenti.

I Quesito. — Secondo la committente, la riserva sarebbe infondata per il riflesso che l'Impresa non poteva ignorare, all'atto dell'offerta, l'eventualità di incorrere in limitazioni nell'uso degli esplosivi, come effettivamente è avvenuto, a seguito delle prescrizioni dettate dalla Questura di Trieste, dato che il lavoro interessava una zona della città densamente abitata e le gallerie presentavano scarsa copertura di terreni; che l'evento, non attinente, peraltro, ad alcuna causa geologica, ma esclusivamente al « factum principis » era perfettamente prevedibile ed, anzi, sarebbe stato previsto in contratto col prezzo n. 131 per « lo scavo in sottosuolo da eseguirsi in qualsiasi qualità o natura di materie, compreso il carico, il trasporto e lo scarico a rifiuto a qualsiasi distanza e con qualunque mezzo delle materie scavate, comprese, altresì, le armature e puntellazioni, la ventilazione, gli aggotamenti e quanto altro occorrente per la completa esecuzione degli scavi ecc. », come si evince anche dall'art. 13, primo comma, del Capitolato generale tecnico delle Ferrovie dello Stato, facente parte integrante del contratto di appalto, nel quale è espressamente statuito che « per le mine che occorressero nell'esecuzione degli scavi, tanto all'aperto che in galleria l'appaltatore deve osservare tutte le prescrizioni delle leggi e dei regolamenti in vigore ».

L'Impresa Marchioro, da parte sua, contesta energicamente l'assunto avversario adducendo — e giustamente — che l'imprevedibilità della circostanza dello scavo, a regime ridotto, risulta chiaramente provata dallo stesso comportamento dell'Amministrazione, che, nel 1° atto aggiuntivo, redatto in data 18 novembre 1961, ha dovuto riconoscere all'appaltatore un nuovo prezzo per la parte di scavo eseguita, o che doveva essere eseguita, con divieto assoluto di mine, tanto vero che, nella stessa premessa dello stesso atto aggiuntivo, risulta esplicitamente ammesso che « pure imprevedibile è stato il divieto delle autorità di P.S. di procedere allo scavo, nel tratto allo scoperto e nella prima parte delle gallerie, con l'uso di esplosivi per la vicinanza della linea ferroviaria in esercizio e della strada statale n. 14, nonchè per la presenza di pregevoli edifici in zona di scarsa copertura ». Donde, la contraddizione di non aver poi voluto riconoscere un compenso, ancorchè minore, per la parte di scavi eseguiti con riduzione dell'uso delle mine e che era stata tale da modificare il ritmo e le caratteristiche del lavoro.

Premesso che l'onere dello scavo con riduzione dell'impiego di mine ha interessato parzialmente tutte le categorie di detti lavori, nella galleria principale, in quella secondaria e nel camerone di raccordo, l'imprevedibilità della circostanza suddetta, oltre che dagli elementi messi in evidenza dall'Impresa, emerge, altresì, dall'incuria dimostrata dalla stessa Amministrazione in sede di rilevazioni e studi della progettazione, tanto vero che la Dirigenza dei Lavori ha dovuto esplicitamente ammettere, sempre nella premessa del menzionato 1° atto aggiuntivo, « di essersi trovata di fronte a gravi problemi ed a gravi difficoltà, dovuti, in gran parte, alla natura dei terreni, alla stratificazione degli stessi molto irregolari, sia negli spessori che nella disposizione » e che « tutto ciò non si era potuto prevedere in sede di studio e di progetto per le scarse notizie che si erano potute raccogliere presso gli organi competenti e per la mancanza di studi geognostici della zona interessata dal tracciato ferroviario ».

Ne consegue che, dovendo riferirsi all'Amministrazione i difetti degli studi e dei rilievi della progettazione preventivi al lavoro, cui, peraltro, la committente era, invece, tassativamente tenuta, non poteva l'Impresa addossarsi il rischio dell'imprevedibilità negli scavi, tanto per il divieto assoluto, quanto per la riduzione dell'impiego delle mine; imprevedibilità del tutto identica in entrambe le ipotesi, ma con effetti di diversa graduazione nell'un caso e nell'altro.

Orbene, in codesta situazione, avendo la committente riconosciuto un nuovo prezzo per lo scavo dovuto eseguire senza l'uso degli esplosivi, il che conferma che il prezzo originario dello scavo stesso era stato elaborato e accettato sul presupposto del lavoro con l'uso delle mine e non con altri mezzi, lo stesso riconoscimento, sia pure con compensi gradualmente diversi, doveva effettuare dove la riduzione degli esplosivi è stata tale da modificare ritmo e caratteristiche di lavoro, con conseguenti maggiori oneri, anch'essi non previsti contrattualmente, ma ugualmente sopportati e che hanno influito sensibilmente nell'economia dell'appalto. D'altra parte, l'appaltatore, per quanto concerne l'art. 13 del Capitolato generale tecnico delle Ferrovie dello Stato, richiamato dal Capitolato speciale — come era suo dovere — si è sempre attenuto alle prescrizioni delle autorità nell'impiego degli esplosivi e nella loro conseguente disciplina, solo che ne chiede il ristoro economico, rispetto alle diverse previsioni contrattuali, ristoro cui, indubbiamente, ha diritto, trattandosi di aggravamento esecutivo d'una categoria di lavoro (scavo in roccia da mina eseguito in galleria con limitazioni delle cariche di esplosivo e dei brillamenti) con relativi maggiori oneri per l'Impresa derivati dall'intermittenza del lavoro, dalla abolizione del turno continuo, dalle diverse difficoltà di avanzamento, dai maggiori costi delle esplosioni, per via dell'ordine imposto dalla autorità di P.S. di Trieste. E come risulta dal documento n. 6, proveniente dalla stessa Ammini-

strazione, mentre la Direzione dei Lavori non ha potuto non riconoscere durante il corso degli scavi (lettera 9 aprile 1963) le difficoltà e gli oneri sopportati dall'Impresa per la riduzione dell'impiego delle mine, per gli effetti di codesta imposizione sull'andamento e razionalità del lavoro, per la imprevedibilità della inconsistenza delle rocce, delle direzioni e intensità di propagazione dell'onda esplosiva, con rischi sui fabbricati e manufatti ivi esistenti; dal documento n. 10 si rileva che le riduzioni dell'impiego di mine hanno avuto carattere continuativo e sistematico per tutto il periodo dell'esecuzione degli scavi e sono stati determinati dalla impreveduta natura del terreno, dall'andamento di propagazione dell'onda esplosiva e dalle distanze di certi manufatti che i progettisti avevano ritenuto non potessero essere disturbati dall'onda medesima, ma che, in concreto, si sono rivelati, invece, seriamente minacciati.

La richiesta di indennizzo, fondata sotto il profilo dell'art. 1664, secondo comma, cod. civ., il quale, come è noto, stabilisce che « se nel corso dell'opera si manifestino difficoltà di esecuzione derivanti da cause geologiche, idriche e simili, non previste dalle parti, che rendano notevolmente più onerosa la prestazione dell'appaltatore, questi ha diritto ad un equo compenso », deve, pertanto, accogliersi sulla base e nei limiti di quanto sarà esposto in seguito.

Secondo l'Amministrazione resistente non è proprio a parlarsi, nella specie, di sorpresa geologica, nè di applicabilità dell'art. 1664 c.c.: la tesi prospettata dalla difesa dell'istante dovendosi disattendere in diritto per il riflesso che la disposizione in esame non può applicarsi negli appalti di opere pubbliche, per i quali vige, al contrario, la procedura ex art. 21 e seguenti del Regolamento 25 maggio 1895, n. 350.

Senonchè l'applicabilità nei contratti di opere pubbliche della norma di cui all'art. 1664 c.c. è generalmente ammessa da tutta la dottrina e dalla costante giurisprudenza, mentre, per quanto concerne la notevole maggiore onerosità della intera prestazione, la stessa difesa della committente non contesta la effettiva sussistenza attribuendola, erroneamente ed esclusivamente, al *factum principis* e non a fatto imputabile all'Amministrazione.

Posto in questi termini il problema relativo al merito del primo quesito e rilevato che all'appaltatore Marchioro spetta il ristoro economico, rispetto alle diverse previsioni contrattuali, per lo scavo in roccia da mina, eseguito in galleria con limitazione delle cariche di esplosivo e dei brillamenti, osserva il Collegio che l'Impresa istante chiede un compenso di L. 284.089.757 basandolo su calcoli ed analisi che, se non possono integralmente accettarsi, tuttavia sono indicativi dei costi di esecuzione del lavoro di scavo, dovuti effettuare con l'uso limitato dei detti esplosivi.

Le limitazioni delle cariche e dei tempi di brillamento imposte dalla Questura di Trieste, su parere della Commissione Esplosivi, risultano chiaramente dalla documentazione prodotta dalle parti.

Da essa si evince, infatti, che al divieto assoluto di uso degli esplosivi all'aperto e nei primi tratti di imbocco delle gallerie è seguita l'autorizzazione di uso limitato di esplosivo con un minimo di 200 gr. per carica da aumentare progressivamente con l'avanzamento della galleria e con l'allontanamento dai binari ferroviari.

Gli aumenti concessi risultano da gr. 370 fino a gr. 780 per la galleria principale, da gr. 260 a gr. 780 per la galleria secondaria e fino a gr. 1.000 per il camerone, senza arrivare mai al quantitativo normalmente usato per lavori del genere da gr. 2.000 a gr. 3.000.

Le limitazioni delle cariche erano integrate con la limitazione dell'orario dei brillamenti fissato dalle ore 7 alle ore 13 e dalle ore 15 alle ore 21 dei soli giorni feriali. Tale termine è stato protratto alle ore 22 per il solo nucleo del camerone e con riduzione delle singole cariche delle mine dopo le ore 20.

Gli scavi in sotterraneo sono stati allibrati in contabilità con i prezzi degli artt. 131/a di L. 5.500 al mc. e 131/b di L. 5.870 al mc. rispettivamente per la galleria a doppio binario e per la galleria a semplice binario.

Per gli scavi eseguiti con divieto assoluto di esplosivo, sia all'aperto, sia in sotterraneo, l'Amministrazione committente ha riconosciuto i maggiori oneri incontrati dall'Impresa concordando i nuovi prezzi di L. 16.300 al mc. (art. 156/a) e di L. 16.670 al mc. (art. 156/b) sostitutivi dei prezzi di contratto già fissati agli artt. 131/a e 131/b.

Ed allora, tenuto conto che anche dall'uso limitato delle mine nell'esecuzione degli scavi l'Impresa ha subito degli indiscutibili, imprevedibili maggiori oneri che hanno sensibilmente influito sul costo dei lavori e sull'intera economia dell'appalto, trova esatta giustificazione la corresponsione di un compenso per il titolo di che trattasi.

Dalle contabilità dei lavori gli scavi in sotterraneo eseguiti con le limitazioni imposte risultano così ripartiti:

Galleria a doppio binario	mc.	28.971.233
Galleria a binario unico	»	17.275.890
Raccordo bivio Roiano (Camerone)	»	7.978.829

TOTALE mc. 54.225,951

Come previsto in contratto i predetti scavi sono stati pagati per mc. 36.950,061 (Galleria a doppio binario e Camerone) con il prezzo dell'art. 131/a di L. 5.500 per mc. e per mc. 17.275.890 (Galleria a binario unico) con il prezzo dell'art. 131/b di L. 5.870 per mc.

Nella esposizione della riserva l'Impresa, per calcolare il compenso richiesto, si basa sul prezzo medio di quelli contrattuali, che essa stessa espone in L. 5.600 per mc., pari a L. 3.863 nette.

In effetti, il principio adottato dall'Impresa appare appropriato, in quanto la limitazione delle cariche di esplosivo e dei brillamenti incide quasi esclusivamente sul costo della mano d'opera e delle attrezzature, mentre resta pressochè immutato il costo delle armature occorrenti, che varia da galleria a galleria in relazione alla sezione.

In base alla comune esperienza l'incidenza della mano d'opera e delle attrezzature per lo scavo in sotterraneo viene determinata nell'85 %, restando il residuo 15 % come incidenza dei materiali.

Nel caso in esame, il normale avanzamento dello scavo in galleria da ml. 2,50 a ml. 3,00 per ogni volata di mine è stato ridotto, con le limitazioni imposte, in media da circa ml. 1,20 a ml. 1,50 e, conseguentemente, la produttività, con gli stessi operai e le attrezzature, risulta ridotta del 45 %. A ciò, si deve aggiungere il maggiore tempo impiegato per le più numerose perforazioni e conseguenti caricamenti, volate e tempi morti di sparo ed il maggior tempo di smarinaggio e trasporto oltre al maggior costo di esercizio degli impianti con una incidenza generale che può essere congruamente determinata nel 15 %.

Pertanto, rispetto ai normali sistemi di avanzamento, ne risulta una riduzione globale della produttività del 60 %, che incide solo sul costo della mano d'opera e delle attrezzature.

Sulla base dei predetti elementi e del prezzo medio contrattuale ritiene il Collegio di poter determinare il compenso spettante all'Impresa per tutto il volume dei suddetti scavi, compenso che per essere equo stimasi liquidare nella somma netta di L. 106.825.000 (Centoseimilioniottocentoventicinquemila).

$$\text{E cioè: } 60 \% \times 85 \% \times \text{L. } 3.863 = \text{L. } 1.970$$

$$\text{L. } 1.970 \times \text{mc. } 54.225,951 = \text{L. } 106.825.000.$$

Sull'equo compenso dovuto per i maggiori oneri, secondo la costante giurisprudenza, non è applicabile il ribasso d'asta. Infatti, tale compenso, ai sensi del II comma dell'art. 1664 c.c., copre il maggior onere della prestazione, ma non ricostituisce la posizione delle parti nella sua perfetta integrità, con la conseguenza che la determinazione del compenso equitativamente liquidato ed effettuato rimane al di fuori del regime contrattuale, sicchè ad esso non va applicato alcun ribasso d'asta.

Nell'indicato ammontare netto di L. 106.825.000 va accolta, quindi, la richiesta di cui al primo quesito della domanda di arbitrato.

II Quesito - Con questo quesito l'Impresa ha chiesto la somma di L. 71.929.233,15 quale maggior compenso per lo scavo del camerone

nel tratto d'innesto della galleria secondaria con quella principale, assumendo che nel capitolato speciale non esiste il prezzo, relativo allo scavo del camerone, avente una sezione di mq. 274,34 di gran lunga superiore alle sezioni della galleria principale e della galleria secondaria, rispettivamente di mq. 65 e 45 circa, i cui prezzi sono stati previsti in contratto agli artt. 131/a e 131/b; laddove l'escavo del camerone, delle dimensioni eseguite, avrebbe comportato oneri notevolmente superiori di quanto fissato per la galleria principale e per quella secondaria; che tali maggiori oneri sarebbero stati ingigantiti dalla incoerenza dei materiali incontrati e dal fatto che sovrastando importanti manufatti la Direzione dei lavori aveva disposto il raddoppio degli spessori e dei rivestimenti con conseguenti maggiori oneri essendo stato lo scavo eseguito, data la notevole sezione, per elementi, mediante cunicoli di base e di calotta, opportunamente armati e collegati tra loro, completando gli scavi e le centinature metalliche fino ad ottenere tutto l'arco scavato e armato con centine metalliche puntellate sul nucleo centrale.

A tale richiesta l'Amministrazione ha eccepito, preliminarmente, la tardività della riserva e, nel merito, ne ha dedotto la sua completa infondatezza ai sensi dell'art. 5 del Capitolato Speciale di Appalto e dell'art. 67 del Capitolato generale tecnico delle Ferrovie dello Stato, facente parte integrante del contratto, dai quali emerge che l'Amministrazione si riservava la più ampia, insindacabile facoltà, di modificare, comunque, la sagoma delle gallerie, lo spessore e la struttura dei rivestimenti murari, indicati nei disegni senza che per ciò l'appaltatore potesse sollevare eccezioni o pretendere compensi per qualsiasi titolo.

All'accoglimento della richiesta di maggior compenso per lo scavo del camerone, delle dimensioni effettivamente eseguite, non sarebbe di ostacolo l'eccezione preliminare di asserita tardività della riserva iscritta nel registro di contabilità, valendo all'uopo le ragioni già esposte, in relazione all'eccezione medesima, nella disamina del primo quesito sulla contabilità tenuta dalla committente in via provvisoria. Senonchè, come esattamente ha rilevato la difesa dell'Amministrazione, la richiesta stessa è priva di giuridico fondamento, posto che l'impresa era tenuta per contratto allo *ius variandi* delle sagome della galleria, come emerge dalle invocate disposizioni (art. 5) del capitolato speciale e (art. 67) del Capitolato generale tecnico delle Ferrovie dello Stato, facenti parte integrante del contratto d'appalto. Dall'uno e dall'altro, risulta, infatti, l'espressa riserva della committente, in relazione alla più ampia insindacabile facoltà di modificare, in sede di esecuzione, la caratteristica della sezione delle gallerie « quante volte per la natura dei terreni attraversati o per qualunque altra ragione lo giudicasse conveniente », l'appaltatore essendo « obbligato

ad uniformarsi » e « senza che egli abbia diritto di sollevare mai eccezioni di sorta o di pretendere indennizzi o compensi speciali », sempre, beninteso, nei limiti legali della suddetta facoltà dello *ius variandi* e senza aggravarne gli oneri costruttivi.

Difatti, il prezzo di scavo per le gallerie non reca alcuna specificazione delle caratteristiche delle sagome e dell'entità delle sezioni, proprio perchè la stazione appaltante, in base alle disposizioni sopra citate, l'aveva espressamente riservate alla propria discrezionalità tecnica, a seconda della natura dei terreni attraversati o per qualunque altra ragione di convenienza.

Pertanto, l'Amministrazione, sostituendo, all'atto esecutivo, i sette cameroni previsti a sezione decrescente con un unico a sezione costante e con un volume complessivo di scavo pari, anzi, leggermente inferiore a quello di progetto, ha esercitato una facoltà contrattualmente prevista e per di più insindacabile.

Senza dire che il lavoro eseguito dall'Impresa è risultato meno oneroso di quello previsto, in quanto, con un avanzamento in galleria di ml. 42 e con l'adozione di un'unica sagoma, è stato realizzato lo stesso volume previsto con un avanzamento di ml. 86,35, come originariamente previsto, su ben sette sagome diverse, di cui la prima ha la stessa ampiezza di quella eseguita. A ciò aggiungasi che l'Impresa ha evitato l'onere dei sette diaframmi riduttori ed i maggiori oneri conseguenziali di cassetta per il getto di conglomerato, di minori volumi di muratura extra scavo e di muratura per le serrande in calotta.

Per le suesposte considerazioni la domanda di cui al secondo quesito va disattesa.

III Quesito - Compenso di L. 17.489.364 per pagamento di kg. 81.726 di centine metalliche incorporate nei piedritti della galleria a semplice binario.

L'Impresa, nell'affermare che lo scavo a tutta sezione della galleria a semplice binario è stato adottato dopo attento studio e dopo constatata la difficoltà e pericolosità nei primi metri di galleria scavati in sola calotta e quindi dopo il getto della calotta in parte sottomurata, sostiene la pratica impossibilità di limitare la centinatura metallica incorporata alla sola calotta e, quindi, chiede l'accreditamento della parte di centine metalliche incorporate nei piedritti in ragione di kg. 81.726.

L'Amministrazione resistente, oltre ad eccepire la tardività della richiesta, sotto il profilo della non tempestiva iscrizione della riserva nel registro di contabilità, richiama all'uopo, e per negarne la sua fondatezza, l'ordine di servizio n. 19, in data 23 maggio 1961, col quale è stata rifiutata l'autorizzazione all'esecuzione di strutture aggiuntive

ed, in particolare, al maggior sviluppo della centinatura metallica per la parte corrispondente ai piedritti.

Premesso che per quanto concerne l'eccezionale tardività della riserva vale anche qui quanto si è avuto occasione di esporre in relazione alla contabilità provvisoria ed alla conseguente non operatività dell'onere della riserva, nel caso di specie va rilevato che, ben a ragione, l'Amministrazione ha contestato la fondatezza della richiesta in esame.

Ed infatti, sulla scorta del sopracitato ordine di servizio n. 19, emesso a seguito della richiesta fatta dall'Impresa alla Direzione dei Lavori, per la concessione del nulla-osta, dal lato tecnico, in relazione all'avanzamento proposto — diverso da quello previsto in sede progettuale — con lo scavo a tutta sezione, purchè fossero adottati tutti gli accorgimenti necessari alla buona riuscita del lavoro ed alla sicurezza delle maestranze, risulta che la detta Direzione ha rifiutato l'autorizzazione all'impiego di strutture aggiuntive, precisando esplicitamente che l'avanzamento a tutta sezione, non essendo ritenuto indispensabile alla riuscita del lavoro, doveva essere considerato unicamente a vantaggio dell'Impresa e la Dirigenza non avrebbe potuto riconoscere e contabilizzare quelle strutture aggiuntive che si fossero rese necessarie per la condotta di un tale sistema di avanzamento, ed in particolare non avrebbe potuto contabilizzare il maggior sviluppo della centinatura metallica per la parte corrispondente ai piedritti.

Giova osservare, inoltre, che il nuovo prezzo n. 152, riportato nell'atto aggiuntivo e 1° verbale di nuovi prezzi in data 18 novembre 1961, sottoscritto dall'Impresa, specificatamente prevede che l'impiego delle centine sarebbe stato fatto ad esclusivo ed insindacabile giudizio della Dirigenza in relazione alla natura dei terreni attraversati, stabilendo, la medesima Dirigenza, di volta in volta, la sagomatura, la lunghezza e la distanza delle centine, nonchè la sezione delle singole parti metalliche.

Pertanto, l'Impresa era chiaramente edotta e consapevole, prima dell'esecuzione delle relative opere, che la centinatura metallica dei piedritti sarebbe stata esclusa dalla contabilizzazione perchè non ritenuta indispensabile alla riuscita del lavoro e non autorizzata, anzi negata, da parte della Dirigenza, con la conseguenza che avendo eseguito l'opera con scavo a piena sezione e con l'armatura dei piedritti l'ha fatto di sua iniziativa, a suo esclusivo vantaggio ed interesse, pur sapendo, sin dalla data dell'ordine di servizio n. 19 e cioè dal maggio 1961, che l'Amministrazione non gliel'avrebbe certamente ricompensata.

Qualsiasi altra argomentazione dell'Impresa, relativa alla asserita necessità del magistero in rapporto anche al vantaggio dell'opera che sarebbe stato riconosciuto dal Direttore di Lavori, e dal Collaudatore, si infrange di fronte al più volte menzionato ordine di servizio n. 19

del 23 maggio 1961 ed al successivo atto aggiuntivo, in data 18 novembre stesso anno, col quale l'Appaltatore espressamente ha accettato e riconosciuto che l'impiego delle centine sarebbe stato fatto ad esclusivo ed insindacabile giudizio della Direzione dei Lavori. Senza dire che il vantaggio asserito dall'Impresa è stato escluso dall'Amministrazione con il provvedimento di rigetto della riserva adottato dal Ministro su conforme parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici.

Va disattesa, perciò, anche questa successiva richiesta contenuta nel terzo quesito.

IV Quesito - Compenso di L. 85.825.502, quale differenza di prezzo per il conglomerato cementizio del rivestimento della calotta delle gallerie.

L'Impresa afferma che il calcestruzzo per il rivestimento della volta delle gallerie è stato contabilizzato impropriamente con il prezzo dell'art. 134, il quale prevede gli oneri insiti nello specifico tipo di lavoro, e ciò per la mancanza di un prezzo corrispondente nell'elenco allegato al contratto, d'altra parte non potuto prevedere, essendo stato progettato il rivestimento in muratura di blocchetti con l'art. 135 e non in calcestruzzo; che il prezzo dell'art. 134, adottato in contabilità, di L. 13.800 al mc. si riferisce chiaramente « al rivestimento della calotta delle nicchie » e non alla calotta delle gallerie, poichè, altrimenti, si arriverebbe all'assurdo — che non trova riscontro in nessuna altra categoria di lavoro — di compensare i lavori in galleria con prezzi inferiori a quelli dei lavori all'esterno, per i quali è stato previsto il prezzo di cui all'art. 83, con i compensi di cui agli articoli 89 e 130 che portano il prezzo complessivo a L. 19.260 per mc.

A sua volta l'Amministrazione, anche in ordine a questa richiesta, ha opposto eccezione di inammissibilità per tardività della iscrizione della riserva, sostenendo, nel merito, che il prezzo applicato è quello appropriato; che solo per mero errore materiale di trascrizione la voce relativa menziona « rivestimento della calotta delle nicchie », anzichè « rivestimento della calotta e delle nicchie », senza potersi invocare l'esistenza di un altro prezzo di elenco per il rivestimento della calotta delle gallerie in blocchetti di calcestruzzo, non esistendo, secondo contratto, calotte, ma volti delle nicchie.

In ordine all'eccezione d'inammissibilità va ricordato, per disattenderla, quanto già è stato osservato in precedenza relativamente alla provvisorieta della contabilizzazione ed alla conseguente improduttività degli effetti preclusivi derivanti, invece, soltanto dalla sussistenza di una contabilità regolare e definitiva.

Per il resto, data la evidente diversità delle caratteristiche fra la calotta delle gallerie e la calotta delle nicchie e dei relativi oneri, non potendosi neppure accettare l'assunto dell'Amministrazione sul mero

errore materiale di stesura dell'articolo, in quanto inammissibile anche sul piano logico, avuto riguardo alla evidente diversità di prezzo fra i lavori esterni e quelli in sotterraneo, ne consegue la fondatezza della richiesta medesima.

Ed invero, la dizione dell'elenco prezzi annesso al capitolato è talmente chiara, allorchè menziona espressamente il « rivestimento della calotta delle nicchie » da non consentire equivoci di sorta, tanto vero che non fa alcun cenno alla volta della stessa galleria, ma solo alla calotta delle nicchie.

Conferma codesto convincimento, del resto, non solo il comportamento dell'Impresa, la quale, allorchè l'Amministrazione ha ordinato la costruzione della volta della galleria in calcestruzzo, immediatamente, con lettera 22 dicembre 1960, ha fatto presente che in contratto mancava il prezzo di tale magistero ed ha chiesto la formulazione di idoneo prezzo nuovo, ma, soprattutto, il fatto delle maggiori difficoltà ed oneri per il getto della volta in galleria, a causa della ristrettezza, dei maggiori volumi, rispetto al teorico, della ventilazione e maggior costo della mano d'opera, rispetto ai getti delle volte all'esterno.

Dagli atti contabili risulta che all'Impresa è già stato accreditato il calcestruzzo di rivestimento della calotta delle gallerie con il prezzo dell'art. 134, nel quale è compreso anche l'onere per la centinatura del volto delle nicchie, di luce fino a ml. 2,00; non è invece compreso l'onere della centinatura dei volti delle gallerie di luce ml. 10,00 ed occorre, pertanto, stabilire il nuovo prezzo atto a compensare tale maggiore onere.

Per ragguagliare il nuovo prezzo a quelli di contratto, giusta quanto preespresso dall'art. 21 del Regolamento 25 maggio 1895, n. 350, appare applicabile, per analogia, l'art. 130/c dell'elenco prezzi, ridotto dell'onere già insito nell'art. 134 per la centinatura dei volti delle nicchie di luce fino a ml. 2,00 (art. 130/a) ed incrementato del 20 % per tener conto dei lavori eseguiti in sotterraneo.

Esso, quindi, risulta come segue:

art. 130 - compenso per centinature dei volti di luce		
da m. 5,01 a m. 10	L.	6.360
Detrazione compenso per volti		
luce fino a ml. 2	»	1.270
		<hr/>
restano	L.	5.090
Maggiorazione per lavori in galleria:		
20 % × L. 5.090	L.	1.018
prezzo per mq. di volto	»	6.108
		<hr/>
TOTALE IN CIFRA TONDA	L.	6.100

Il volume totale del calcestruzzo impiegato per i rivestimenti delle calotte delle gallerie, al netto di quello relativo alle nicchie, risulta dalla contabilità in mc. 8.643,422 (29,409 + 21,328) = mc. 8.592,685 cui corrisponde, tenuto conto dei vari spessori, la superficie complessiva rivestita di mq. 11.478.

Ora, applicando il prezzo, come sopra determinato, si ottiene il compenso spettante all'Impresa per tale titolo in L. 70.015.800 (Lire 6.100 × mq. 11.478), che al netto del ribasso d'asta del 31,02 % si riduce a L. 48.296.900 (quarantottomilioniduecentonovantaseimilanovecento).

Nell'indicata somma di L. 48.296.900 deve essere accolta, perciò, la richiesta relativa al quesito in oggetto.

V *Quesito* - Compenso di L. 19.195.982, quali maggiori oneri incontrati dall'Impresa, per lo smaltimento delle acque di scolo delle gallerie, non potute scaricare attraverso i tombini comunali.

Per l'impossibilità di smaltire le acque fuoruscenti dalle gallerie, attraverso il tombino comunale, posto all'imbocco della galleria stessa, come previsto dall'art. 7, punto 9, del Capitolato speciale di appalto, l'Impresa ha chiesto il ristoro degli oneri sopportati per il trasporto, a mezzo autopompe, parte a mare e parte in pubbliche discariche, delle acque fangose di risulta.

Afferma l'Impresa che, dopo un breve periodo di regolare funzionamento, il tombino non è stato in grado di smaltire le acque immessevi, non avendo il manufatto uno scarico diretto a mare, ma solo pozzi perdenti, insufficienti allo scopo; che per ovviare a tale inconveniente, su ordine della Dirigenza e del Comune di Trieste, ha dovuto provvedere prima alla pulitura continua del tombino, all'ampliamento dei pozzi perdenti ed alla costruzione di apposite vasche di decantazione; successivamente al trasporto a rifiuto delle acque fangose, mediante autobotti, con una spesa complessiva lorda di L. 19.195.982, di cui chiede il rimborso.

Anche qui l'Amministrazione ha sollevato puntualmente l'eccezione di decadenza della quinta riserva e nel merito ha obiettato che la presenza di fanghi nelle acque è dipesa dal degradamento delle rocce marnose e che, con una migliore organizzazione del cantiere, con opportuni accorgimenti tecnici, quali per esempio la stesa di un'idonea inghiaia sul fondo della galleria e la tempestiva costruzione di opere provvisoriale, l'Impresa avrebbe potuto eliminare i ristagni di acqua, diminuendo conseguentemente gli effetti nelle rocce lasciate scoperte; che i vari magisteri, successivamente adottati dall'Impresa per l'eliminazione dei fanghi, sono dipesi da proprie imprevidenze e non possono costituire oggetto di particolari compensi; che, anche per il disposto dell'art. 7, punto 8, del Capitolato speciale di appalto, l'Impresa era obbligata ad assicurare (la relativa spesa essendo compresa nei prezzi

della tariffa stessa) la esecuzione, la manutenzione e il regolare esercizio degli impianti per l'esaurimento delle acque di infiltrazione di qualunque entità.

Va, innanzi tutto, disattesa l'eccezione sollevata dalla difesa dell'Amministrazione, richiamando in proposito la inapplicabilità della sanzione di preclusione, al caso di specie, per le ragioni, più volte esposte e che è inutile ripetere; nel merito si osserva che il Capitolato speciale di appalto, all'art. 7, punto 9, prevede espressamente che « l'Appaltatore dovrà provvedere a sua cura e spese allo smaltimento di eventuali acque di infiltrazione nell'interno della galleria fino al tombino di m. 1 posto all'imbocco della galleria stessa ».

Precisa, quindi, il contratto in modo inequivocabile gli oneri ed i compiti spettanti alla Impresa, che rimanevano fissati nello smaltimento delle acque dall'interno della galleria fino al tombino comunale.

Gli altri oneri a carico dell'Impresa, fissati al punto 8 dello stesso art. 7, quali la esecuzione, la manutenzione, il regolare esercizio degli impianti per l'esaurimento delle acque di infiltrazione di qualunque entità, rimanevano, quindi, circoscritti nel tratto compreso dall'interno delle gallerie al tombino, specificato in contratto, e non oltre.

L'efficienza del tombino, la sua funzionalità ed il punto di scarico più o meno valido rientravano negli oneri dell'Amministrazione, essendo stata apposta nel contratto la clausola dell'art. 7 n. 9 senza alcuna altra alternativa.

Peraltro, l'affermazione dell'Amministrazione, secondo cui sarebbero stati i fanghi contenuti nelle acque a provocare l'inefficienza del tombino è certamente da disattendere, posto che la comune esperienza dimostra l'impossibilità che le acque fuoruscenti da gallerie, nonostante tutti gli accorgimenti, possano raggiungere un qualsiasi grado di limpidezza.

Del resto, l'Impresa, com'è incontestato, non ha esitato a prendere, di propria iniziativa, quei provvedimenti atti ad eliminare, ma senza risultato, la irregolare funzionalità del tombino, avendo provveduto, a sue spese, a ripulire il tombino medesimo, a costruire le vasche di decantazione, a stendere una inghiaia negli avvallamenti formati sul fondo delle gallerie e, allorchè tutti i provvedimenti adottati si sono dimostrati inutili, ha dovuto cambiare radicalmente sistema di smaltimento delle dette acque, ricorrendo all'impiego di autobotti, sospendendo il servizio solo quando l'Amministrazione si decise ad ordinare la costruzione di un'apposita condotta in acciaio per lo scarico delle acque a mare e regolarmente pagata all'Impresa.

Da quanto esposto non sussiste dubbio sulla fondatezza della richiesta di compenso, nei dovuti limiti, avuto riguardo che le operazioni di smaltimento delle acque delle gallerie si sono dovute svolgere in modo del tutto diverso da quello contrattualmente previsto e indubbiamente

più oneroso di quello fissato dal Capitolato speciale; senza dire che l'Amministrazione, prima con l'ordinazione dei diversi e provvisori sistemi di scarico di fortuna e, successivamente, col pagamento della condotta in acciaio, per lo scarico diretto a mare delle acque stesse, ha riconosciuto, in definitiva, che la previsione dell'art. 7 del Capitolato speciale era risultata, in concreto, assolutamente inadeguata.

Del resto, dalle prove testimoniali *hinc et inde* raccolte (senza la violazione del contraddittorio lamentata dalla difesa dell'Amministrazione nella udienza istruttoria del 21 aprile 1970, non avendo essa ottemperato — in nessuna delle risposte alla domanda avversaria [1 memoria in data 20 novembre 1969] di ammissione della prova testimoniale poi espletata il 23 marzo 1970 — all'art. 244, secondo comma, c.p.c., relativamente sia all'articolazione dei fatti per la controprova diretta, sia all'indicazione dei testi) è risultato quanto appresso:

— il tombino comunale, che raccoglieva le acque discendenti dalla montagna, passava in sotterraneo sotto il viale Miramare, raggiungeva, sempre in sotterraneo, la zona del Porto Franco e dopo circa 20 metri lineari si arrestava; sicchè le acque si disperdevano per assorbimento nella zona circostante comprendente anche il fascio dei binari di smistamento;

— dopo l'inizio dello scarico delle acque della galleria nel tombino, a causa del funzionamento irregolare, lo stesso fu più volte espurgato e ripulito a cura e spese dell'Impresa e, persistendone il funzionamento irregolare, è intervenuto il divieto, da parte del Comune di Trieste, di scaricare le acque nel tombino stesso in data 3 maggio 1962;

— in conseguenza di tale divieto, l'Impresa è stata costretta ad organizzare un servizio di autobotti con pompe ad aspirazione. Nella prima fase, e cioè dall'inizio del trasporto con autobotti fino al 20 luglio 1961, secondo il teste CARINI, indotto sia dall'Impresa, sia dall'Amministrazione, la discarica avveniva a mare nella zona concessa dalla Capitaneria di Porto di Trieste ad una distanza di circa 1 km. dal punto di carico, circostanza confermata anche dal teste CESCUT, indotto dall'Impresa, il quale ha limitato, però, il periodo della prima fase in due o tre mesi e la distanza in km. 1,5 e, nella seconda fase, cioè dalla seconda metà di luglio 1961 fino all'agosto 1963 (geom. CARINI), nella unica discarica ammessa, alle « Noghère », ad una distanza di circa 20 km.

Anche quest'ultima circostanza è stata confermata dal geom. CESCUT, il quale ha specificato il periodo da due a tre mesi, dopo l'inizio del servizio autobotti, fino all'agosto 1963.

La quantità giornaliera di acque fangose trasportate con autobotti è stata indicata dai due testi in mc. 12 (per un anno, secondo il CARINI

e per 9 mesi secondo il CESCUT) ed in mc. 30 giornalieri sino alla fine, stabilita al 20 agosto 1963.

Secondo i risultati della prova testimoniale:

le autobotti impiegate erano in media due della capacità di mc. 6 ciascuna; mentre la percentuale di materiali solidi contenuti nelle acque fangose era del 10 %;

l'Impresa aveva costruito n. 2 gruppi di vasche di decantazione con due o tre vasche ciascuno delle dimensioni di circa ml. $2 \times 20 - 2 \times 15$;

i fanghi depositati nelle vasche venivano portati a rifiuto con autocarri. Il piano delle gallerie era in terreno naturale costituito da marne calcaree con alternanza di arenarie e su di esso non è stata stesa alcuna inghiaia, essendo stati colmati solo gli avvallamenti con materiale arido e ghiaia, in proporzione circa del 40-50 % dell'intero piano, che si presentava coperto da quasi cm. 30 di fango, derivante dal degradamento dei materiali rocciosi costituenti il fondo sia per la presenza di acque freatiche sia per il passaggio degli automezzi nell'interno della galleria;

le acque fangose venivano aspirate dall'interno all'esterno mediante pompe, nella galleria a doppio binario, o fatte defluire per scorrimento nella cunetta laterale, nella galleria a binario unico.

Orbene, per la determinazione del compenso da riconoscere alla Impresa, tenuto conto di tutte le circostanze sopra elencate, che hanno reso notevolmente più onerosa la prestazione e tenuto conto degli elementi di spesa indicati nella riserva dell'appaltatore, se ne deduce che:

a) nessun compenso può spettare all'istante per la pulizia e riattivazione del tombino per l'uso indiscriminato di esso con acque fangose senza alcuna preventiva decantazione;

b) che, del pari, nessun compenso può essere riconosciuto per la costruzione successiva delle vasche di decantazione, in quanto essa rientrava negli accorgimenti da adottare a cura dell'Impresa per un regolare svolgimento del lavoro;

c) che nessun compenso può essere riconosciuto per il trasporto dei fanghi decantati con autocarro in quanto essi rappresentavano una parte dei materiali di scavo, per il quale trasporto l'Impresa è già stata compensata;

d) che il trasporto con autobotti, prima nella zona a mare concessa dalla Capitaneria e poi alla discarica pubblica « Noghère », deve essere compensato in ragione del tempo impiegato per ogni viaggio, ma con una diminuzione del 10 % avuto riguardo al materiale solido contenuto nelle acque fangose;

e) che per il periodo di scarico a mare, dalle metà di marzo fino al 20 luglio 1961, si possono considerare 90 giorni lavorativi;

f) che il tempo impiegato dalle autobotti per ogni viaggio in detta zona, compreso carico, scarico e manovre può essere determinato in ore 1;

g) che per il successivo periodo dal 20 luglio 1961 alla metà di marzo 1962, durante il quale rimaneva inalterata la quantità media di acque fangose trasportate in mc. 12, il cui scarico avveniva alle « Noghère », si possono considerare 170 giorni lavorativi;

h) che per l'ultimo periodo dal marzo 1962 all'agosto 1963, riferito sempre alla discarica delle « Noghère », ma con una quantità media giornaliera di mc. 30, tenuto conto che l'Impresa fa scadere tale periodo al 20 aprile 1963 e non al 20 agosto stesso anno, come indicato dai testi, si possono considerare 280 giorni lavorativi;

i) che il tempo impiegato dalle autobotti, per ogni viaggio alle « Noghère », compreso carico e scarico può essere determinato in ore 2;

l) che il costo medio orario delle autobotti, riferito all'epoca di che trattasi, può essere fissato, in base alla comune esperienza, in L. 4.000; tanto premesso, ritiene il Collegio, quindi, di poter determinare in L. 13.176.000 (tredicimilioni centosettantaseimila) il giusto compenso da corrispondere per la riserva di cui al quesito.

VI Quesito - La richiesta riguarda il rimborso della somma di L. 640.756, corrisposta all'Amministrazione ferroviaria per il rallentamento dei treni e la sorveglianza al momento del brillamento delle mine in parte degli scavi esterni, in corrispondenza dell'imbocco di Barcola.

Secondo l'Impresa codesta somma sarebbe a carico della committente, la quale avrebbe tratto vantaggio dall'esecuzione degli scavi effettuati con mine, sia pure ridotte nelle cariche e nei brillamenti, mentre, in caso contrario, avrebbe dovuto sopportare il maggior onere dello scavo con mezzi meccanici, retribuibile con una maggiore spesa di oltre L. 2.000.000.

Pertanto, essendo l'Amministrazione l'unica e vera beneficiaria del sistema di scavo adottato, dovrebbe assumersi anche gli oneri relativi sopportati dall'Impresa.

La difesa del Ministero, a sua volta, affermando che l'uso dell'esplosivo è ridondato ad esclusivo vantaggio dell'Impresa, la quale aveva urgenza di ampliare il piazzale antistante l'imbocco di Barcola e che la situazione dei luoghi, per la vicinanza di una ferrovia in esercizio e del frequentatissimo Viale Miramare, doveva essere ben nota all'Impresa, sin dal momento della presentazione dell'offerta, richiama il disposto dell'art. 9, lett. c), del Capitolato speciale di appalto, il quale prescrive che l'appaltatore dovrà evitare in ogni modo che, per fatto suo o dei suoi dipendenti ed operai, venga, sia pure minimamente, compromessa la sicurezza del traffico e della ferrovia in esercizio.

Il Collegio, considerato che, in effetti, l'Impresa non poteva ignorare la situazione dei luoghi, con le conseguenti limitazioni ed oneri che sarebbero stati inevitabilmente imposti; tenuto conto che la sollecita sistemazione del piazzale antistante l'imbocco Barcola ha consentito all'Impresa l'impianto del cantiere con il rapido inizio della produttività, ritiene che gli oneri ferroviari di che trattasi debbano essere posti a carico dell'istante.

Del resto, rientra nella comune diligenza ed è di intuitiva conoscenza per una Impresa la previsione che, durante lo sparo di mine all'esterno, debbano porsi guardiani e segnalazioni, effettuare protezioni, far rallentare i convogli ferroviari, avuto riguardo alla presenza dell'esercizio stesso in prossimità dei lavori.

Pertanto, la richiesta è da respingersi, trattandosi indubbiamente di oneri connessi al contratto di appalto, dei quali l'appaltatore Marchioro doveva tenere debito conto al momento in cui ha formulato la sua offerta.

VII Quesito - Rimborso della penale per l'intero ammontare di L. 960.000, detratto sul conto finale e non per la sola somma ridotta di L. 680.000, come consentito dall'Amministrazione.

L'Impresa afferma che tutti i lavori, compresi quelli del 2° atto aggiuntivo, costituiscono oggetto di un unico contratto, il cui termine di scadenza, con le sospensioni avvenute e con le proroghe regolarmente concesse, era fissato al 28 aprile 1964. Senonchè, essendo stata accertata l'ultimazione al 24 marzo 1964, essa deve ritenersi perfettamente tempestiva, anzi anticipata, con la conseguenza che l'eventuale breve ritardo prospettato dall'Amministrazione sarebbe di peso unicamente « dal modo rallentato ed ostacolato in cui si svolgevano i lavori come dedotto nelle precedenti riserve ».

La difesa della Committente, mentre nella 1ª memoria afferma che la penale di L. 960.000 è stata legittimamente inflitta all'impresa per l'imputabile ritardo di giorni 48, tuttavia, nella terza memoria, riconoscendo l'assunto avversario, secondo cui, in sostanza, trattasi di « oggetto unitario di un unico contratto », conferma l'offerta della somma di L. 680.000.

Il Collegio concorda perfettamente sul punto della unicità dell'oggetto del contratto e ritiene inesatto, nonchè in contrasto con i termini contrattuali, il procedimento adottato dall'Amministrazione di considerare i lavori del 2° atto aggiuntivo a sè stanti ai soli fini del termine della loro ultimazione, tanto da redigere un verbale di consegna ed un verbale di ultimazione distinti da quelli dei lavori principali.

Pertanto, nella specie, non può parlarsi di penale per il ritardo nella esecuzione di parte delle opere, semmai di ritardo nell'esecuzione

totale della opera rispetto all'ultimo termine contrattuale di ultimazione.

In base al 2° atto aggiuntivo il termine contrattuale di ultimazione veniva ad essere differito al 10 marzo 1964, tenuto conto di una sospensione regolarmente verbalizzata. Infatti, mentre il termine del contratto principale — tenuto conto delle sospensioni e delle proroghe veniva a scadere il 7 giugno 1963 — per effetto del 2° atto aggiuntivo che prorogava di sette mesi il termine stesso e della sospensione di giorni 63 la definitiva scadenza veniva protratta al 10 marzo 1964 e cioè nove mesi e tre giorni dalla suddetta data del 7 giugno 1963. Pertanto l'ultimazione effettiva è avvenuta con soli 14 giorni di ritardo.

Ma tenuto conto che il comportamento dell'Amministrazione — con la compilazione di due distinti verbali di ultimazione dei lavori: uno relativo ai lavori previsti nel contratto originario e l'altro relativo ai lavori previsti nel 2° atto aggiuntivo — ha disorientato l'Impresa al punto di rendere non esattamente riconoscibile l'effettiva scadenza del termine; tenuto conto delle vicissitudini attraverso le quali si sono svolti (poi collaudati con piena soddisfazione dell'Amministrazione committente) per i rallentamenti causati dalle impreviste e imprevedibili difficoltà di esecuzione, si ritiene accoglibile per tali motivi (adotti nel 7° quesito in via subordinata alla tesi principale della tempestività di ultimazione dei lavori) la domanda dell'Impresa di accreditamento dell'intera penale di L. 960.000, comprese in tale importo le 680.000 lire già offerte dall'Amministrazione.

In conclusione, alla stregua delle esposte considerazioni, ritiene il Collegio che, nei limiti specificati, debbano essere accolte le richieste dell'Impresa MARCHIORO, per un totale complessivo netto di Lire 169.257.900 (centosessantanovemilioni duecentocinquantesette milanovecento) quale si evince dal seguente quadro riassuntivo:

1) Compenso per maggiori oneri sopportati negli scavi in roccia con limitazioni delle cariche di esplosivo e dei brillamenti	L. 106.825.000
2) Compenso per le volte delle gallerie in getto di calcestruzzo	» 48.296.900
3) Compenso per maggiori oneri sopportati dall'Impresa nello smaltimento delle acque di scolo delle gallerie »	13.176.000
4) Rimborso importo della intera penale trattenuta dalla Amministrazione committente	» 960.000
	<hr/>
TOTALE GENERALE	L. 169.257.900

VIII Quesito - Con questo quesito l'Impresa richiede la corresponsione di interessi, in ragione del 12 %, a decorrere dalle rispettive data di costituzione in mora (inserimento delle riserve) fino al soddisfo.

Alla richiesta la difesa dell'Amministrazione fondatamente oppone la disciplina stabilita nella materia di che trattasi dall'ultimo comma dell'art. 40 Cap. Gen. 1895 (applicabile nel presente appalto in quanto in vigore all'epoca della sua stipulazione) e che concede l'interesse annuo del 5 % sulle somme contestate a partire da due mesi dalla data della registrazione del decreto, emesso in esecuzione dell'atto con cui, in sede amministrativa o arbitrale, sono state risolte le controversie.

Secondo l'Impresa istante, invece, la limitazione del tasso del 5 % sarebbe dettata dall'articolo 40 solo per le somme contestate, che l'ultimo comma dell'articolo riallaccia alla disciplina svolta prima nei riguardi del conto finale, non appartenendo a questa categoria le richieste di indennizzi e compensi che non avrebbero mai potuto essere incluse nel conto finale, perchè non discendenti dal prezzo pattuito originariamente o successivamente e cioè: i risarcimenti dei danni per inadempienze o violazioni degli obblighi dell'Amministrazione committente; gli indennizzi e compensi dovuti in base all'art. 1664 c.c.; i compensi per opere non contemplate, o non tariffate e che l'Amministrazione non ha voluto riconoscere e neppure discutere, con la conseguenza che per tutte le richieste attinenti a tali titoli, non comprese nella deroga dell'art. 40, deve essere applicata la legge civile e cioè la decorrenza degli interessi dalla produzione del fatto dannoso per i casi di illecito (art. 1219, comma II, n. 1, cod. civ.), dalla data di costituzione in mora (data delle riserve) per gli altri titoli di debito (art. 1219, 1° comma, cod. civ.) e misura del danno da ritardo secondo la regola dell'art. 1224, secondo comma, cod. civ.

In proposito, va ricordato, invece, che la giurisprudenza arbitrale ha costantemente ribadito che per « somme contestate » ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art. 40 Cap. gen. 1895 devono intendersi *tutte le somme* attribuite all'istante in virtù della pronuncia arbitrale, ivi comprese quelle liquidate a titolo di risarcimento danni, per la protrazione del vincolo causata da fatto dell'Amministrazione appaltante (lodo arb. 20 maggio 1963; lodo arb. 3 aprile 1967; lodo arb. 4 ottobre 1969). Ed, infatti, la formula della disposizione dell'art. 40 Cap. gen. è comprensiva di ogni ipotesi di « somma contestata », senza alcuna possibilità di restringere la portata della norma stessa, che detta un'unica disciplina dell'obbligo di corresponsione degli interessi; sicchè, di fronte alla espressa clausola, non può trovare applicazione la norma disciplinatrice del codice civile, tanto più che il 1° comma dell'art. 40 esclude qualsiasi indennizzo per ritardi di pagamento e la intera disposizione risulta regolarmente recepita, come patto contrattuale, nell'appalto *de quo*.

Del resto, anche l'orientamento dei giudici ordinari è dell'avviso della giurisprudenza arbitrale, essendo stato ritenuto, in sede di impugnazione di lodo, anche dalla Corte di Appello di Roma, che « gli interessi sulle somme contestate e riconosciute in sede amministrativa o contenziosa cominciano a decorrere solo dopo la registrazione del decreto emesso in esecuzione dell'atto con il quale è stata risolta la controversia » (Corte App. Roma, 22 dicembre 1965, n. 225; Corte App. Roma, 19 aprile 1966, n. 666). — (*Omissis*).

GIURISPRUDENZA PENALE

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. VI, 25 febbraio 1970, n. 478 - Pres. Restaino - Rel. Baietto - P. M. Lojacono (conf.). Ric. Laurenti.

Reato - Peculato - Tassa pari al decimo dei diritti e della indennità di trasferta spettanti all'ufficiale giudiziario - Versamento effettuato nelle mani dell'ufficiale giudiziario - Appropriazione delle relative somme - Sussistenza del reato.

(art. 314 c.p.; 154 d.P.R. 15 dicembre 1959, n. 1229).

In forza dell'art. 154 d.P.R. 15 dicembre 1959, n. 1229, recante norme nell'ordinamento degli ufficiali giudiziari, l'Ufficiale giudiziario è costituito temporaneo depositario in virtù dell'obbligo di esigere dalle parti la tassa del 10 % a carico delle medesime, delle somme a tale titolo incassate, senza che possa verificarsi alcuna confusione fra l'importo delle somme, pure ammontanti al 10 %, dovute direttamente dallo ufficiale giudiziario, quale suo tributo, e l'importo della tassa riscossa dai privati. E ciò perchè due sono i soggetti della obbligazione tributaria, ciascuno dei quali in rapporto diretto, ai fini del debito sostanziale, con la Amministrazione, con la conseguenza che l'appropriazione o la distrazione delle somme versate dai privati concreta, a carico dell'ufficiale giudiziario, il reato di peculato (1).

(1) Un'ipotesi di peculato degli ufficiali giudiziari.

Nel corso del processo, definito con la sentenza che si annota, era stato accertato che l'imputato, ufficiale giudiziario dirigente del servizio presso una Pretura, non aveva versato all'ufficio del Registro le somme percepite dalle parti a titolo di tassa nella misura del 10 % dei diritti e delle indennità spettanti agli ufficiali giudiziari come una norma del loro ordinamento, l'art. 154 del d.P.R. n. 1229 del 1959, prescrive.

Rinviato a giudizio e condannato per peculato, l'imputato aveva sostenuto la tesi che del reato contestato mancasse l'elemento essenziale dell'appartenenza del danaro alla Pubblica Amministrazione, traendo argomento dal sistema dell'ordinamento degli ufficiali giudiziari, ed, in particolare, dall'art. 122 che ne prevede la retribuzione mediante diritti da esigere sugli atti dei quali sono richiesti e dall'art. 159 che consente all'Ufficio del Registro di provvedere alla riscossione delle somme da lui dovute mediante ingiunzione fiscale, per affermare che si trattava di denaro proprio sul

quale l'Amministrazione vantava un mero diritto di credito. L'Ufficiale giudiziario incasserebbe cioè denaro destinato a pagamento di diritti ed indennità a lui stesso spettanti e su cui l'Erario avrebbe un credito di imposta, sia che il pagamento di questa tassa venga posto — in tutto o in parte — a carico della parte che paga, sia che venga posto a carico dell'ufficiale giudiziario: mancherebbe quindi qualsiasi appartenenza del denaro allo Stato, essendo anzi di spettanza dell'Ufficiale giudiziario per diritti ed indennità (salvo il diritto di credito tributario per tassa di bollo, per tassa del doppio 10 %, per tassa del 50 % o del 70 %, se l'ammontare dei diritti e delle indennità superà un determinato ammontare, in relazione agli stipendi degli impiegati dello stato).

L'ordinamento all'art. 122 attribuirebbe questo particolare potere di incassare denaro dalle parti, a titolo di diritti ed indennità, e di tratteneere tale denaro, in sostituzione dello stipendio che il funzionario non percepisce dallo Stato: l'ufficiale giudiziario avrebbe solo l'obbligo di annotare tutte le somme che incassa, proprio ai fini del credito che lo Stato ha nei confronti di quelle somme.

La previsione poi, nelle « Disposizioni tributarie » di uno strumento, tipico del rapporto debitorio d'imposta, qual'è l'ingiunzione fiscale (art. 159) costituirebbe ulteriore argomento per l'affermazione difensiva respinta dalla sentenza della Corte Suprema.

Nonostante le particolari norme ora citate e sulle quali l'imputato ha costruito la sua difesa, la decisione della Cassazione appare pienamente conforme al sistema.

L'art. 154 del d.P.R. 15 dicembre 1958, n. 1229, stabilisce che gli ufficiali giudiziari sono tenuti a versare allo Stato una tassa del 10 % sui diritti e sulle indennità di trasferta per gli atti o per le commissioni da loro compiuti.

Uguale tassa è dovuta dalle parti sugli stessi diritti ed indennità, in aggiunta all'eventuale imposta di bollo dovuta per la quietanza. Entrambe le tasse sono corrisposte, a mezzo degli ufficiali giudiziari, mediante applicazione di marche del valore corrispondente sull'originale degli atti oppure, come nella specie in modo virtuale su autorizzazione del ministero delle Finanze.

Dall'esame delle suddette norme si rileva che la legge designa come debitori della tassa disgiuntamente, ciascuno per la propria quota, l'ufficiale giudiziario e la parte.

Inoltre il 3° comma dell'articolo citato pone a carico dell'ufficiale giudiziario non già l'adempimento dell'obbligo contributivo della parte, ma la riscossione e il versamento all'Erario delle somme da questo dovute. Di conseguenza la citata norma non attua la sostituzione dell'ufficiale giudiziario all'effettivo debitore della tassa nei rapporti con l'Amministrazione finanziaria, ma prescrive le modalità di esazione tramite l'ufficiale giudiziario stesso rendendola più facile ed economica. La parte è perciò liberata dalla sua obbligazione verso l'Erario all'atto del versamento della tassa nelle mani dell'ufficiale giudiziario, il quale, da questo momento, è da considerarsi possessore, e non semplicemente debitore in veste di sostituto del soggetto passivo della tassa, della somma corrisposta dalla parte. In definitiva, l'ufficiale giudiziario non è un cessionario del credito tributario, ma un semplice incaricato dell'esazione.

Tale conclusione non è contrastata dal testo dell'art. 122, essendo perfettamente compatibile l'esazione dei diritti a titolo di retribuzione con l'esazione dell'imposta per conto e nell'interesse dello Stato, nè dal testo

dell'art. 159 che prevede il ricorso all'ingiunzione fiscale: nulla vieta infatti al legislatore di ricorrere ad uno strumento di esazione, *normalmente* adottato per i rapporti di debito e credito, anche per ipotesi di *mera* detenzione, specie quando, nonostante la diversità del titolo che legittima la situazione giuridica (creditoria, di proprietà, possessoria o di semplice detenzione) non è possibile per la fungibilità e la non determinabilità del bene, ricorrere alla forma specifica di esecuzione e quella cioè per consegna di bene mobile (per la esclusiva riferibilità delle esecuzioni in forma specifica a situazioni che no siano d'obbligazione, v. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, III, art. 474).

Per quanto concerne i precedenti giurisprudenziali, v. Cass. 9 luglio 1963, ric. P. M. c. Maestri, in *Giust. pen.*, 1964, II, 383 massima 455, che costituisce l'unico precedente in termini. Con giurisprudenza costante, la Cassazione ritiene altresì che risponda di peculato l'agente dell'appaltatore delle imposte che si appropria del denaro versato dal contribuente (Cass. 9 luglio 1962, in *Giust. pen.*, 1963, II, 501 massima 705; 31 marzo 1960, *ivi*, 1961, II, 456 massima 188; 8 luglio 1963, *ivi*, 1964, II, 384 massima 456).

PAOLO DI TARSIA

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. IV, 28 febbraio 1970, n. 2630 - Pres. Piazzese - Rel. Azara - P. M. De Andreis - Ric. Monticolo.

Delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe - Delitti contro la incolumità pubblica - Delitti colposi di danno e di pericolo - Disastro - Nozione - Fattispecie in tema di naufragio.

Per accertare la sussistenza degli estremi del delitto di disastro colposo, di cui all'art. 449 c.p., ove è compreso il naufragio o la sommersione di una nave, si deve aver riguardo non allo stretto significato lessicale della parola « disastro », nel senso di eccezionale avvenimento nefasto apportatore di immani e irrimediabili rovine, bensì al concetto giuridico di evento grave e complesso, dal quale possa derivare pericolo per la vita e la incolumità delle persone, indeterminatamente considerate, e, quindi, prescindendo dal numero di coloro dei quali sia stata in pericolo l'incolumità. In particolare, perchè si verifichi l'anzidetta situazione di pericolo, è sufficiente che un natante non sia più in grado di galleggiare regolarmente, di portare il proprio carico e di navigare con esso: e ciò indipendentemente dal numero delle persone, che si trovino a bordo al momento del sinistro (1).

(Omissis). — Il 15 ottobre 1964, verso le ore 7,40 la motobarca « Arianna » al comando del conduttore per la pesca costiera Italice

(1) Con questa sentenza sembra che la Corte Suprema, confermando un indirizzo già espresso, (v. nello stesso senso Cass. IV 26 aprile 1968, n. 1004, in *Massimario Ufficiale*, 1968, p. 594, n. 107.705) ritorni sui suoi

Maier stava rientrando dalla pesca nel porto di Trieste. Dopo avere costeggiato il molo Fratelli Bandiera ad una distanza di circa 10 metri, si accinse ad accostare a dritta per entrare nel bacino « Sacchetta ». Allorchè la detta motobarca giunse all'altezza della testata del molo fino ad allora costeggiato, il Maier avvistò il rimorchiatore « Pirano », comandato dal capo barca Giuseppe Monticolo, che stava uscendo dallo stesso bacino. Poichè l'avvistamento era avvenuto a breve distanza, il Maier accostò a sinistra nel tentativo di passare di prora al rimorchiatore. Senonchè il rimorchiatore accostò a dritta mettendo la macchina indietro. A sua volta, il Maier, accortosi non poter riuscire nella manovra di accostata a sinistra, accostò a dritta a tutta barra e andò ad urtare, con il dritto di prora della motobarca, contro il mascone di sinistra del « Pirano ».

A seguito dell'urto, l'« Arianna » riportò notevoli danni a tutte le strutture ed al fasciame della parte prodiera, per cui si diresse immediatamente per raggiungere la testata del molo Venezia. Non appena vi giunse, la motobarca affondò a causa dell'acqua imbarcata, mentre le due persone a bordo riuscirono a mettersi in salvo.

A seguito di ciò, si procedette penalmente contro il Maier e il Monticolo, i quali furono rinviati a giudizio davanti al Tribunale di Trieste per rispondere del delitto di sommersione colposa di nave ai sensi degli artt. 41, 449 pp. e 428 pp. c.p. in relazione agli artt. 25 e 28 della legge 16 maggio 1961, n. 450 (norme per prevenire gli abbordi in mare). In particolare, al Monticolo si contestò: a) di non aver tenuto il rimorchiatore da lui comandato nella metà di destra del passaggio, rispetto alla propria rotta; b) di non aver segnalato, con un suono prolungato di fischio, che si trovava in uno specchio d'acqua riservato alle navi in entrata; c) di non aver segnalato, con un suono breve di fischio,, l'accostata a dritta da lui effettuata. Al Maier, a sua volta, si fece carico

passi, dopo aver per anni posto l'accento sulla estrema gravità, complessività estensione ed allarme sociale che caratterizzano il disastro (v. Cass. I, 25 settembre 1964, in *Cass. Pen. Massimario Annotato*, 1965, p. 1017, n. 1817; I, 16 novembre 1964, *ivi*, 1964, p. 246, m. 412; IV, 13 novembre 1963 *ivi* 1964, p. 623, m. 1056; IV, 20 febbraio 1961, *ivi*, 1964, p. 454, m. 991; I, 1° aprile 1958, in *Giust. pen.*, 1959, II, 243; I, 24 gennaio 1958, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, p. 281). Il criterio così adottato peraltro non sembra che possa andare esente da critiche. Innanzi tutto l'introduzione di una distinzione fra l'accezione comune e l'accezione giuridica del termine contrasta con la *ratio legis*, così come manifestata nel sistema normativo ed espressamente indicata nella relazione del guardasigilli, che, a proposito di disastro ferroviario, recita: « Si è proposto di definire il disastro ferroviario e di indicare quali siano le condizioni che possano autorizzare il giudice a ritenerlo verificato perchè con sicurezza di criteri sia dato distinguere la situazione di pericolo dall'evento di danno in una fattispecie così deli-

di avere imprudentemente accostato prima a sinistra e poi a dritta, anzichè continuare nella sua iniziale accostata a sinistra.

Con sentenza 15 novembre 1967, il detto Tribunale dichiarò il Monticolo colpevole del reato ascrittogli con le attenuanti generiche e lo condannò ad otto mesi di reclusione con i benefici della sospensione condizionale e della non menzione; lo condannò, inoltre, al risarcimento dei danni a favore del Maier, costituitosi parte civile, assegnando provvisoria di L. 300.000. Lo stesso Tribunale prosciolsse, joi, il coimputato Maier perchè il fatto non costituisce reato.

Su appello del Monticolo, la Corte di Trieste, con sentenza 14 giugno 1968, ha ritenuto il concorso di colpa della parte lesa nella misura del 20 % ed ha confermato, nel resto, la pronuncia dei primi giudici.

Il Monticolo ricorre ora per cassazione, deducendo due motivi di annullamento.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Col primo motivo di ricorso, si assume che la sommersione della motobarca rientrerebbe nel concetto di disastro, ma non ne rivestirebbe gli estremi richiesti dall'art. 449 cod. pen., in quanto, nella specie, non sarebbe stata messa in pericolo la incolumità di più individui, non potendo due pescatori essere considerati come una pluralità di persone.

Tale doglianza non può essere accolta, considerando quanto segue.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 449 c.p., per accertare la sussistenza degli estremi del delitto di disastro colposo, ove è compreso il naufragio o la sommersione di una nave, si deve avere riguardo non allo stretto significato lessicale della parola « disastro » nel senso di eccezionale avvenimento nefasto apportatore di immani e irrimediabili rovine, bensì al concetto giuridico di evento grave e complesso, dal

cata, che ha dato luogo a continuo e vivo dibattito. Ma la proposta non mi è sembrata accettabile. Le definizioni sono dettate soltanto nei casi in cui si è voluto dare un particolare significato giuridico ad una determinata parola, che potrebbe non coincidere perfettamente col significato filologico della stessa. È ovvio che in ogni altro caso s'intende che la parola è richiamata nel suo significato comune ». È evidente nelle ragioni di politica legislativa, tuttora valide, che hanno posto le incriminazioni dei delitti contro l'incolumità pubblica che l'estrema gravità dei reati previsti e la varietà dei casi in cui sono realizzabili le fattispecie descrittive sconsigliavano l'introduzione di definizioni giuridiche così come hanno sconsigliato l'unificazione dei reati in un'unica fattispecie.

In secondo luogo, voler distinguere un concetto giuridico da un concetto comune della parola disastro porta necessariamente, per la gravità del significato filologico del termine, ad attribuire a questo un più blando significato con la conseguenza di ampliare ingiustificatamente la sfera di applicabilità della norma ed introduce una distinzione superflua, poichè

quale possa derivare pericolo per la vita e la incolumità delle persone, indeterminatamente considerate, e, quindi, prescindendo dal numero di coloro, dei quali sia stata posta in pericolo la incolumità. In particolare, perchè si verifichi l'anzidetta situazione di pericolo, è sufficiente che un natante non sia più in grado di galleggiare regolarmente, di portare il proprio carico e di navigare con esso: e ciò indipendentemente dal numero delle persone, che si trovino a bordo al momento del sinistro.

Bene, pertanto, la Corte di Trieste ha affermato la responsabilità penale del Monticolo e la colpa concorrente del Maier, perchè, con le loro rispettive azioni, avevano provocato l'affondamento della motobarca ed avevano, conseguentemente, messo, con ciò, in pericolo la pubblica incolumità, a nulla rilevando che l'equipaggio della motobarca medesima fosse composta di sole due persone.

Parimenti infondato è il secondo motivo di ricorso, col quale si lamenta illogicità e contraddittorietà della motivazione, in quanto mancherebbe il nesso di causalità tra il comportamento del Monticolo e la sommersione della motobarca. Secondo il ricorrente, l'evento dannoso sarebbe stato determinato esclusivamente dalla imperizia marinara del Maier.

Osserva, anzitutto, la Corte che non sussiste, nel caso concreto, la lamentata contraddittorietà di motivazione perchè tale vizio si ha soltanto quando le argomentazioni addotte dal giudice a fondamento della propria decisione risultino sostanzialmente contrastanti l'una con l'altra fino ad elidersi a vicenda, in guisa da rendere impossibile la ricostruzione del procedimento logico giuridico seguito dal giudice stesso nel formare il proprio convincimento.

Ciò posto, va ricordato che, ai fini della operatività del principio, contenuto nel secondo comma dell'art. 41 c.p. — per cui le cause

il criterio, *unico*, al quale va fatto riferimento, è quello del pericolo per la pubblica incolumità.

In terzo luogo, per applicare la norma di cui all'art. 449 c.p. al caso di specie, non vi era alcun bisogno di far ricorso alla definizione di « *disastro* » quasi che in questo termine il legislatore abbia voluto unificare ogni evento previsto dal capo I dei delitti contro l'incolumità pubblica. L'art. 449 stabilisce, è vero, che « chiunque cagiona per colpa un incendio o un altro disastro previsto dal capo primo di questo titolo, ecc. » ma con ciò non si è certo voluto dire che il naufragio, la strage, l'inondazione o il crollo di costruzioni debbano, per costituire un reato, essere naufragi disastrosi, stragi inondazioni o crolli disastrosi, sicchè se tali non siano, non vi sarebbe reato, ma semplicemente rinviare alle descrizioni contenute nella fattispecie dolose. Un naufragio quindi è un naufragio e basta, così come lo è un crollo, senza bisogno di alcuna altra aggettivazione o qualificazione che induca il giudice ad altra indagine oltre quella della sua mera sussistenza, da condurre con i comuni strumenti d'accertamento. Chè anzi, voler stabi-

sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando siano state da sole sufficienti a determinare l'evento — causa sufficiente deve intendersi soltanto quella che, integrandosi in un fattore del tutto eccezionale, abbia avuto influenza decisiva per il verificarsi dell'evento. Pertanto, colui il quale ponga in essere situazioni di pericolo, risponde anche delle conseguenze eventualmente provocate da un imprevisto comportamento imprudente della vittima; e ciò perchè tale comportamento interviene quale coefficiente, imprevisto o imprevedibile, di uno stato di fatto illegittimo, anteriormente determinatosi, il quale resta imputabile all'agente, dal momento che il caso fortuito, successivamente verificatosi, non prepondera in tal misura da assumere, di per sè solo, valore sufficiente a determinare l'evento medesimo.

Pertanto, oltre a creare una situazione di pericolo, versa in colpa, in quanto non osserva le norme per la prevenzione degli abbordi in mare, il comandante di una nave a propulsione meccanica, il quale, navigando in un canale o in un qualsiasi altro passaggio stretto, non mantenga il natante da lui condotto nella metà destra del passaggio o canale rispetto alla propria rotta, non proceda con la dovuta attenzione e cautela e ometta di segnalare la propria presenza col fischio quando, per la conformazione dei luoghi, non sia possibile avvistare altri natanti che si avvicinino in senso opposto.

I principi di diritto testè enunciati trovano puntuale riscontro nella impugnata sentenza.

Infatti, i giudici di secondo grado — in esito ad una congrua valutazione delle risultanze processuali — hanno esattamente ritenuto che l'imputato navigava spostato tutto a sinistra, lasciando libero alla sua destra un tratto di mare di oltre 55 metri. È ovvio — esattamente si dice nella denunciata sentenza — che, quando i due natanti furono alla distanza di circa 30 metri l'uno dall'altro, i rispettivi comandanti, te-

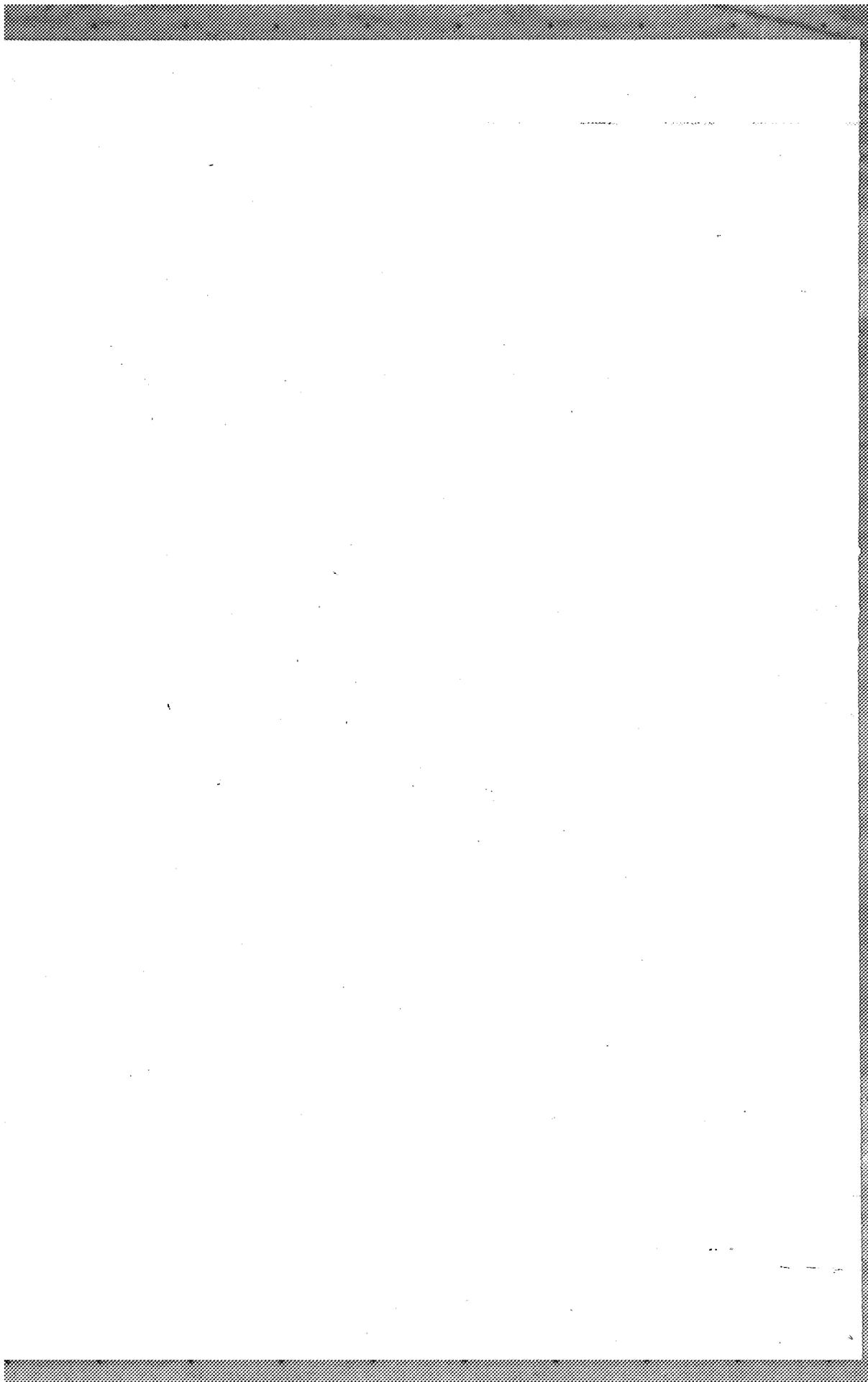
hire una definizione di « disastro » da adoperare per tutti i casi previsti da quel titolo del codice penale sarebbe estremamente pericoloso, per la variabilità delle ipotesi: il pericolo per la pubblica incolumità nel disastro ferroviario ad esempio si atteggia in modo molto diverso che non nel naufragio o sommersione di nave ove l'evento assume, *sempre*, caratteri di maggior drammaticità, sicchè quello che in terra ferma non è disastro ben può esserlo per mare.

Ciò è tanto vero, che la Suprema Corte, avendolo esattamente percepito, ma volendo comunque dare una definizione di disastro valida per ogni caso, si è trovata costretta, per emanare una sentenza giusta e adeguata al caso di specie, come quella in nota, a dare della parola una definizione più ampia.

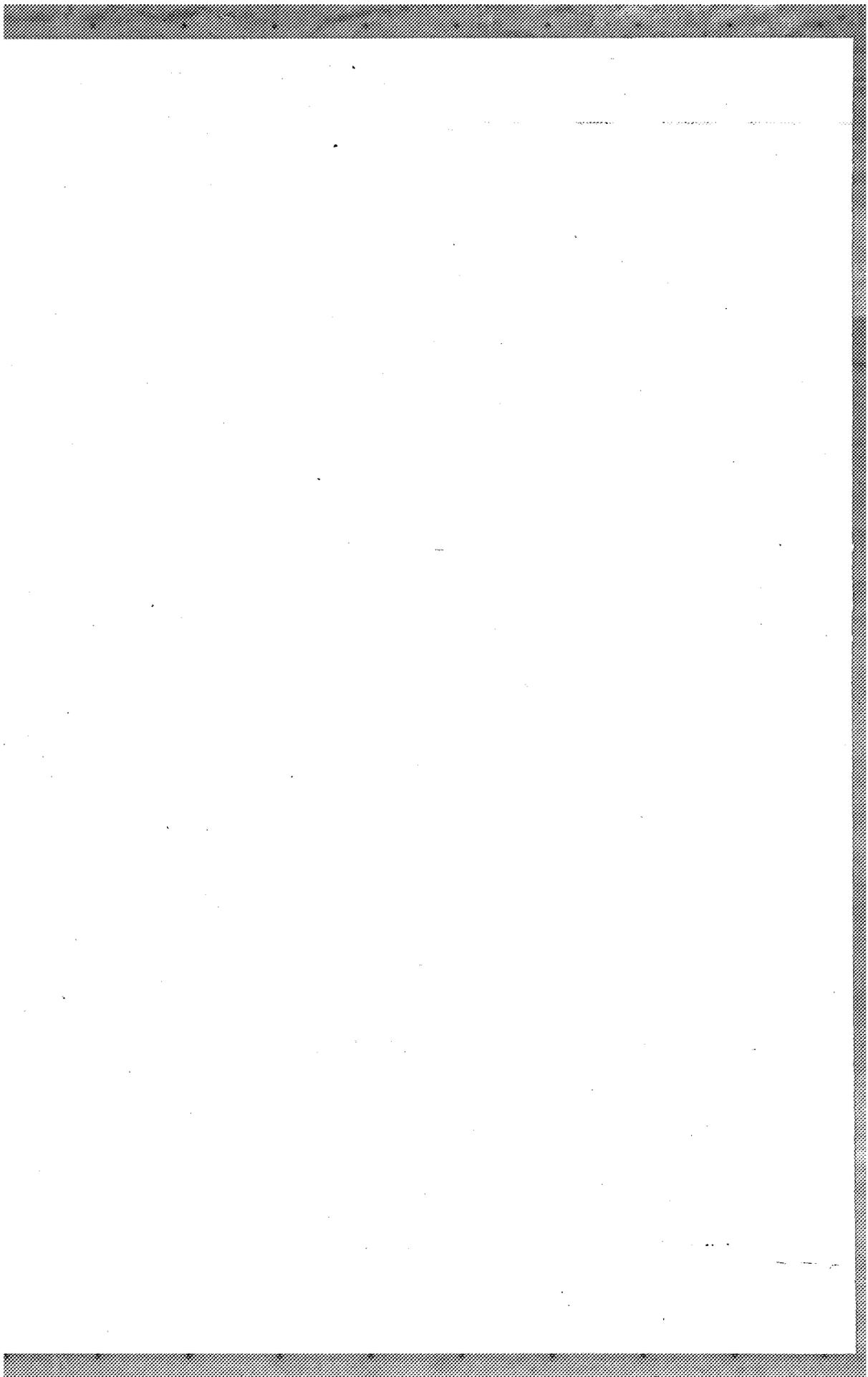
Per la dottrina, v. ERRA, *Disastro ferroviario, marittimo, aviatorio*, in *Enciclopedia del diritto*, che da appunto atto del sistema analitico volutamente seguito dal codice penale.

PAOLO DI TARSIA

nuto conto del tratto che li separava, ebbero subito la percezione del pericolo ed ognuno di essi eseguì la manovra, che ritenne più opportuna ed efficace; manovre, che, nella loro concreta attuazione si rivelarono errate. Se il Monticolo — rettamente si conclude nella sentenza stessa — non avesse navigato col suo rimorchiatore nel settore destro della imboccatura, non avrebbe messo in crisi la navigazione della « Arianna », la quale avrebbe potuto agevolmente incrociare, senza che il suo conduttore fosse stato costretto ad improvvisare una manovra, peraltro non riuscita, nel tentativo di schivare la pericolosa situazione creata dal Monticolo. — (*Omissis*).



PARTE SECONDA



RASSEGNA DI DOTTRINA

G. DI FEDERICO, *Il reclutamento dei magistrati*. Ed. Laterza, Bari, 1968, pagg. 157.

G. DI FEDERICO, *La Corte di Cassazione*. Ed. Laterza, Bari, 1969, pagg. 292.

Entrambi i volumi del DI FEDERICO qui in esame affrontano il problema della giustizia come organizzazione nel più vasto quadro dell'indagine sull'Amministrazione della giustizia e della società italiana in trasformazione (per altri volumi della collana, già da noi recensiti v. questa Rassegna).

Il primo volume costituisce un primo approccio alla conoscenza dei delicati problemi di natura organizzativa che concernono l'Amministrazione giudiziaria. Il secondo affronta più specificamente le caratteristiche della struttura organizzativa della Corte di Cassazione e dei suoi organici ed il flusso del lavoro giurisdizionale della Corte medesima. Nell'indagine sul reclutamento, accanto alla descrizione delle operazioni del processo di scelta dei magistrati, non mancano osservazioni critiche e proposte, concepite queste ultime anche sulla base dell'esame di sistemi diversi di selezione adottati, ad esempio, nei paesi anglosassoni.

Nella ricerca sulla Suprema Corte appare degna di rilievo la rivelazione dei molteplici effetti negativi che sul rendimento degli Uffici giudiziari possono avere i provvedimenti legislativi, le decisioni del Consiglio Superiore della Magistratura e del Ministero di Grazia e Giustizia se adottati senza una preventiva conoscenza dei complessi fattori che incidono sull'andamento del lavoro giurisdizionale.

Interessante, altresì, la individuazione presso la Corte di Cassazione di prassi e strutture del tutto informali che hanno l'effetto ora di rendere più funzionale l'apparato organizzativo del Supremo Consesso ora, invece, di appesantirlo rendendo più difficoltoso l'assolvimento degli obiettivi istituzionali. Il secondo dei volumi in rassegna è corredato da un'appendice (redatta dallo stesso A. e da R. BORRUSO) dove viene considerato, nei risultati già acquisiti e nelle sue promettenti possibilità di sviluppo futuro, l'esperimento attualmente in corso per l'utilizzazione di strumenti meccanografici ed elettronici nell'ambito del lavoro giurisdizionale.

Si possono concludere queste brevi note affermando che entrambe le ricerche in rassegna contribuiscono a diffondere, attraverso un linguaggio non specialistico ed un'ampia documentazione, la conoscenza di un settore che tanto rilievo ha per il corretto funzionamento di uno Stato democratico. Esse, d'altro canto, delineando ed evidenziando i nei che il sistema palesa forniscono elementi di giudizio per organiche iniziative di riforma e di riammodernamento delle strutture della giustizia nel nostro paese.

L. M.

DUNI - DE FALCO, *Depenalizzazione delle contravvenzioni stradali*, La Tribuna Ed., Piacenza, 1970, pagg. 208.

Il lavoro recensito costituisce il più recente ripensamento sul sistema della c.d., « depenalizzazione » introdotta con la legge 3 maggio 1967, n. 317, limitatamente alle norme riguardanti la circolazione stradale.

Gli Autori, insigni specialisti della materia, hanno potuto mettere a frutto una esperienza teorica e applicativa oramai triennale sulla applicazione della normativa analizzata, pervenendo per questa strada ad una compiuta e coerente visione della intera disciplina, ispirata ad un'unica idea centrale, e cioè al carattere nettamente civilistico del sistema ingiunzione-opposizione-esecuzione a sua volta inquadrato in preesistenti, collaudati schemi dell'ordinamento positivo. Da questa impostazione di fondo conseguono poi coerentemente le soluzioni delle molteplici questioni interpretative relative a singoli punti della problematica discussa.

Nelle linee essenziali la struttura del libro si articola secondo il testo della legge di depenalizzazione, esaminando così — dopo una premessa di carattere generale sulla nozione di sanzione amministrativa — i diversi momenti della serie procedimentale elaborata dal legislatore, e cioè: l'accertamento, la contestazione e la eventuale conciliazione della violazione di legge, l'emanazione del provvedimento di ingiunzione e la correlativa opposizione, l'esecuzione forzata della sanzione irrogata ed i provvedimenti relativi alla patente di guida ed alla carta di circolazione.

Il lavoro è utilmente corredato da una appendice contenente il testo della legge, una tabella sinottica delle trasgressioni depenalizzate e la circollare n. 300/44950 B del Ministero dell'Interno che indica l'orientamento interpretativo dell'Amministrazione competente.

T. A.

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGGI E DECRETI (*)

Legge 1° luglio 1970, n. 406. - Converte in legge, con modificazioni, il decreto-legge 1° maggio 1970, n. 192, concernente la determinazione della durata della custodia preventiva nella fase del giudizio e nei vari gradi di esso (G. U. 2 luglio 1970, n. 164).

d.l. 27 agosto 1970, n. 621. - Contiene provvedimenti per il riequilibrio della situazione congiunturale con particolare riguardo alla finanza pubblica e alla produzione (G. U. 27 agosto 1970, n. 216).

NORME SOTTOPOSTE A GIUDIZIO DI LEGITTIMITA COSTITUZIONALE (**)

NORME DICHIARATE INCOSTITUZIONALI

Codice civile, art. 145 (Doveri del marito), primo comma, nella parte in cui non subordina alla condizione che la moglie non abbia mezzi sufficienti il dovere del marito di somministrarle, in proporzione delle sue sostanze, tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita (1).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 133, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 17 giugno 1969 del pretore di Venezia, G. U. 13 agosto 1969, n. 207.

codice civile, art. 156 (Effetti della separazione), quinto comma, nella parte in cui esclude la pretesa della moglie a non usare il cognome del marito, in regime di separazione per colpa di quest'ultimo, nel caso che da quell'uso possa derivarle un pregiudizio (2).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 128, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 14 febbraio 1968 del tribunale di Milano, G. U. 26 ottobre 1968, n. 275.

(*) Si segnalano i provvedimenti ritenuti di maggiore interesse.

(**) Tra parentesi sono indicati gli articoli della Costituzione in riferimento ai quali sono state proposte o decise le questioni di legittimità costituzionale.

(1) Questione dichiarata non fondata con sentenza 12 dicembre 1967, n. 144 e 26 marzo 1969, n. 45.

(2) L'art. 156, primo comma, del codice civile è stato dichiarato incostituzionale, con sentenza 23 maggio 1966, n. 46, nella parte in cui pone a carico del marito, in

codice penale, art. 635 (Danneggiamento), secondo comma, n. 2, nella parte in cui prevede come circostanza aggravante e come causa di procedibilità d'ufficio del reato di danneggiamento il fatto che tale reato sia commesso da lavoratori in occasione di uno sciopero o da datori di lavoro in occasione di serrata.

Sentenza 6 luglio 1970, n. 119, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanze di rimessione 20 febbraio 1969 del pretore di Feltri (*G. U.* 9 aprile 1969, n. 91), 2 ottobre 1969 del pretore di Brescia (*G. U.* 24 dicembre 1969, n. 324), e 4 dicembre 1969 del pretore di San Miniato (*G. U.* 25 febbraio 1970, n. 50).

codice della navigazione (r. d. 30 marzo 1942, n. 327), art. 1238 (Competenza per le contravvenzioni), art. 1242 (Decreto di condanna), art. 1243 (Dichiarazione di opposizione e d'impugnazione), art. 1246 (Esercizio dell'azione civile), e art. 1247 (Conversione delle pene pecuniarie).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 121, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanze di rimessione 11 aprile 1969 del pretore di Recanati (*G. U.* 18 giugno 1969, n. 152), 15 aprile 1969 del comandante del porto di Castellammare di Stabia (*G. U.* 8 ottobre 1969, n. 256), 5 luglio 1969 del capo di circondario marittimo di Porto S. Stefano (*G. U.* 22 ottobre 1969, n. 269), 5 agosto 1969 del comandante del porto di Venezia (*G. U.* 26 novembre 1969, n. 299), 16 settembre 1969 (due) del comandante del porto di Salerno (*G. U.* 26 novembre 1969, n. 299), 9 ottobre 1969 del tribunale di Napoli (*G. U.* 28 gennaio 1970, n. 24), 12 novembre 1969 del tribunale di Siracusa (*G. U.* 28 gennaio 1970, n. 24), e 17 novembre 1969 del pretore di Voltri (*G. U.* 11 febbraio 1970, n. 37).

r. d. l. 15 ottobre 1925, n. 1929 (Provvedimenti per combattere le frodi nella torrefazione del caffè), art. 7, secondo comma, nella sola parte in cui per la revisione delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 bis, ter e quater del codice di procedura penale.

Sentenza 6 luglio 1970, n. 118, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanze di rimessione 5 novembre 1969 del tribunale di Reggio Calabria (*G. U.* 25 marzo 1970, n. 76) e 15 novembre 1969 del pretore di Melito Porto Salvo (*G. U.* 28 gennaio 1970, n. 24).

r. d. 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa), art. 15, nella parte in cui esso non prevede l'obbligo del tribunale di disporre la comparizione dell'imprenditore in camera

regime di separazione consensuale senza colpa di nessuno dei coniugi, l'obbligo di somministrare alla moglie tutto ciò che è necessario ai bisogni della vita, indipendentemente dalle condizioni economiche di costei. L'analoga questione proposta per la ipotesi di separazione per colpa del marito è stata invece dichiarata non fondata con sentenze 28 marzo 1969, n. 45 e 13 luglio 1970, n. 133.

di consiglio per l'esercizio del diritto di difesa nei limiti compatibili con la natura di tale procedimento (2 bis).

Sentenza 16 luglio 1970, n. 141, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 17 ottobre 1968 del tribunale di Venezia (G. U. 26 marzo 1969, n. 78), 7 novembre 1968 del tribunale di Milano (G. U. 2 luglio 1969, n. 165), e 29 gennaio 1969 della corte di appello di Brescia (G. U. 9 aprile 1969, n. 91).

r. d. 16 marzo 1942, n. 267 (*Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa*), **art. 147, secondo comma**, nelle parti in cui: a) non consente ai soci illimitatamente responsabili l'esercizio del diritto di difesa nei limiti compatibili con la natura del procedimento di camera di consiglio prescritto per la dichiarazione di fallimento; b) nega al creditore interessato la legittimazione a proporre istanza di dichiarazione di fallimento di altri soci illimitatamente responsabili nelle forme dell'art. 6 del regio decreto predetto.

Sentenza 16 luglio 1970, n. 142, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze 8 novembre 1968 del tribunale di Udine (G. U. 29 gennaio 1969, n. 25) e 12 giugno 1969 del tribunale di Livorno (G. U. 5 novembre 1969, n. 280).

d. P. R. 26 aprile 1957, n. 818 (*Norme di attuazione e di coordinamento della legge 4 aprile 1952, n. 218, sul riordinamento delle pensioni dell'assicurazione obbligatoria per la invalidità, la vecchiaia e i superstiti*), **art. 10, ultimo comma**, nella parte in cui esclude il riconoscimento del periodo di servizio militare prestato dal 25 maggio 1915 al 1° luglio 1920 quando sia computabile per le pensioni a carico di altre forme di previdenza, anziché escluderlo solo quando per tali pensioni sia stato effettivamente computato (3).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 125, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 21 novembre 1968 del tribunale di L'Aquila, G. U. 26 febbraio 1969, n. 52.

d. P. R. 16 gennaio 1961, n. 145 (*Norme sul trattamento economico e normativo per gli agenti e rappresentanti di commercio delle imprese industriali*), **articolo unico**, nella parte in cui rende obbligatorio *erga omnes* il tentativo di conciliazione preveduto dall'art. 14 del-

(2 bis) Relativamente a quattro ordinanze emesse in sede penale (11 e 12 marzo 1969 e 6 dicembre 1969 del pretore di Roma, G. U. 11 giugno 1969, n. 145, 9 luglio 1969, n. 172 e 25 febbraio 1970, n. 50; e 19 maggio 1969 del tribunale di Roma, G. U. 9 luglio 1969, n. 172) la questione, così come quella dell'art. 18 secondo comma, è stata dichiarata inammissibile.

(3) Analoga questione, proposta per il primo comma della disposizione, è stata dichiarata non fondata con sentenza 8 giugno 1963, n. 78.

l'accordo economico collettivo del 20 giugno 1956, per la disciplina del rapporto d'agenzia e rappresentanza commerciale (4).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 127, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 10 maggio 1969 del pretore di Como, G. U. 23 luglio 1969, n. 186.

d. P. R. 9 maggio 1961, n. 868 (*Norme sul trattamento economico e normativo degli operai dipendenti dalle imprese edili ed affini delle provincie di Ancona, Ascoli Piceno, Macerata e Pesaro*), **articolo unico**, nella parte in cui rende obbligatorio *erga omnes* l'art. 8, secondo comma, del contratto collettivo 1° ottobre 1959, integrativo del contratto collettivo nazionale di lavoro 24 luglio 1959, da valere per gli operai dipendenti dalle imprese delle industrie edilizia e affini della provincia di Macerata, e nelle parti in cui rende obbligatorio *erga omnes* l'art. 10, secondo comma, del medesimo contratto collettivo 1° ottobre 1959 (5) (6).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 126, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanze di rimessione 28 maggio 1969 del pretore di Recanati, G. U. 6 agosto 1969, n. 200.

NORME DELLE QUALI È STATA DICHIARATA NON FONDATA LA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

Codice civile, art. 10 (*Inizio della obbligatorietà delle leggi e dei regolamenti*) (art. 21, terzo comma, della Costituzione).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 122, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 30 dicembre 1968 del pretore di Roma, G. U. 26 marzo 1969, n. 78.

codice civile, art. 156 (*Effetti della separazione*), **primo comma**, nella parte concernente l'ipotesi di separazione personale per colpa del marito (7).

(4) Per analoghe declaratorie di illegittimità costituzionale cfr. sentenze 6 luglio 1965, n. 56 e 4 febbraio 1967, n. 9.

(5) Per la parte relativa all'art. 10, secondo comma, del contratto collettivo 1° ottobre 1959 la illegittimità costituzionale è stata dichiarata ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

(6) Per altre declaratorie di illegittimità costituzionale del d.P.R. 2 maggio 1961, n. 868 v. in questa *Rassegna*, 1969, II, 156, ed *ivi* nota 61.

(7) Analoghe questioni sono state dichiarate non fondate con sentenze 12 dicembre 1967, n. 144 e 26 marzo 1969, n. 45. Il quinto comma dell'art. 156 del codice civile è stato dichiarato incostituzionale, con sentenza 13 luglio 1970, n. 128, nella parte in cui esclude la pretesa della moglie a non usare il cognome del marito, in regime di separazione personale per colpa di quest'ultimo, nel caso che da quell'uso possa derivare un pregiudizio.

Sentenza 13 luglio 1970, n. 133, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanze di rimessione 17 ottobre 1968 del tribunale di Udine (*G. U.* 12 marzo 1969, n. 66), 21 dicembre 1968 e 8 gennaio 1969 della corte di appello di Roma (*G. U.* 11 giugno 1969, n. 145 e 2 luglio 1969, n. 165), e 9 gennaio 1969 della corte di appello di Genova (*G. U.* 21 maggio 1969, n. 128).

codice civile, art. 1916 (*Diritto di surrogazione dell'assicuratore*) (art. 3, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 6 luglio 1970, n. 115, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanza di rimessione 24 ottobre 1968 del tribunale di Udine, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 78.

codice civile, art. 2221 (*Fallimento e concordato preventivo*) (artt. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 94, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 27 giugno 1968 del pretore di Roma, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 76.

codice di procedura civile, art. 621 (*Limiti della prova testimoniale*) (artt. 3, 24, primo comma, e 42 della Costituzione).

Sentenza 26 giugno 1970, n. 112, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 15 dicembre 1968 del pretore di Verbania (*G. U.* 12 marzo 1969, n. 66) e 19 febbraio 1969 del pretore di Roma (*G. U.* 8 ottobre 1969, n. 256).

codice di procedura civile, art. 700 (*Condizioni per la concessione, « nei sensi di cui in motivazione »*) (art. 21, terzo comma, della Costituzione).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 122, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 30 dicembre 1968 del pretore di Roma, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 78.

codice penale, art. 206 (*Applicazione provvisoria delle misure di sicurezza*), **ultimo comma** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 96, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 7 febbraio 1969 del giudice di sorveglianza del tribunale di Mantova, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 78.

codice penale, art. 663 (*Vendita, distribuzione e affissione abusiva di scritti o disegni*) (art. 21 della Costituzione).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 129, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 3 dicembre 1968 del pretore di Ronciglione, *G. U.* 12 marzo 1969, n. 66.

codice di procedura penale, art. 31 (*Competenza del pretore*), **art. 74** (*Esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero o del pretore*) (8), **art. 231** (*Atti e informative del pretore*) (9), **art. 389** (*Casi in cui si procede con istruzione sommaria*), **ultimo comma** (10), **art. 398** (*Poteri del pretore nel procedimento con istruzione sommaria*) (11), **e art. 403** (*Domanda di riapertura*), **ultimo comma** (artt. 3, primo comma, 24, secondo comma, 104, primo comma, 105, 106, primo e secondo comma, 107, 108 e 112 della Costituzione).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 123, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanze di rimessione 25 gennaio 1969 del pretore di Porretta Terme (G. U. 12 marzo 1969, n. 66), 24 marzo 1969 del pretore di Prato (G. U. 11 giugno 1969, n. 145), e 3 giugno 1969 del pretore di Roma (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5).

codice di procedura penale, art. 93 (*Dichiarazione costitutiva di parte civile*), **secondo comma, art. 94** (*Formalità della costituzione di parte civile*), **primo e secondo comma, e art. 468** (*Discussione finale*) (artt. 24, secondo comma, e 3, primo comma, della Costituzione).

Sentenza 26 giugno 1970, n. 108, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 10 gennaio 1969 del pretore di San Giovanni Valdarno (G. U. 26 marzo 1969, n. 78) e 7 febbraio 1969 del tribunale di Arezzo (G. U. 26 marzo 1969, n. 78).

codice di procedura penale, art. 128 (*Nomina del difensore d'ufficio all'imputato*) **e art. 130** (*Rapporto al Consiglio dell'Ordine a carico del difensore dell'imputato che abbandona la difesa - Provvedimenti per la sostituzione*) (artt. 1, 2, 3, 4, 23, 24, 35 e 36 della Costituzione) (12).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 97, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 17 aprile 1968 del pretore di Roma (G. U. 28 settembre 1968, n. 248), 12 agosto 1968 del giudice istruttore del

(8) Altra questione di legittimità costituzionale, dell'ultima parte dell'art. 74 del codice di procedura penale è stata dichiarata non fondata con sentenza 7 dicembre 1964, n. 102.

(9) Dichiarazione dichiarata incostituzionale con sentenza 3 dicembre 1969, n. 148 (nella parte in cui esclude che agli atti di polizia giudiziaria compiuti o disposti dal pretore si applichino gli artt. 390, 304 bis, ter e quater) e modificata con legge 5 dicembre 1969, n. 932.

(10) Il terzo comma della disposizione (che è stata poi modificata con legge 7 novembre 1969, n. 780) è stato dichiarato incostituzionale, con sentenza 28 novembre 1968, n. 117, nei limiti in cui esclude la sindacabilità, nel corso del processo, della valutazione compiuta dal pubblico ministero sulla evidenza della prova.

(11) V. *retro*, II, 11, ed ivi nota 18.

(12) Analoga questione è stata dichiarata non fondata, in riferimento agli artt. 24, terzo comma, e 35, primo comma, della Costituzione, con sentenza 22 dicembre 1964, n. 114.

tribunale di Vercelli (*G. U.* 30 novembre 1968, n. 305), 10 dicembre 1968 del pretore di Roma (*G. U.* 26 marzo 1969, n. 78), e 12 aprile 1969 del giudice istruttore del tribunale di Milano (*G. U.* 22 ottobre 1969, n. 269).

codice di procedura penale, art. 170 (*Notificazioni all'imputato ir-reperibile*), **terzo comma** (art. 24, secondo comma della Costituzione) (13).

Sentenza 6 luglio 1970, n. 117, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanza di rimessione 15 ottobre 1968 del pretore di Iseo, *G. U.* 11 giugno 1969, n. 145.

codice di procedura penale, art. 314 (*Facoltà del giudice di procedere a perizia*), **secondo comma**, limitatamente alla parte in cui fa divieto di perizia per stabilire « *la tendenza a delinquere, il carattere e la personalità dell'imputato e in genere le qualità psichiche indipendenti da cause patologiche* » (art. 27, terzo comma, della Costituzione).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 124, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 16 gennaio 1969 del pretore di Bologna, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 78.

codice di procedura penale, art. 501 (*Comparizione del contumace*), **primo comma**, per l'inciso « *prima che sia cominciata la discussione finale* », e **ultimo comma** (art. 24 della Costituzione).

Sentenza 26 giugno 1970, n. 111, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 22 maggio 1968 della seconda sezione penale della Corte di cassazione (*G. U.* 30 novembre 1968, n. 305) e 10 dicembre 1968 della Corte d'appello di Caltanissetta (*G. U.* 26 febbraio 1969, n. 52).

codice di procedura penale, disp. att. (r. d. 28 maggio 1931, n. 602), artt. 4 e 5 (artt. 1, 2, 3, 4, 23, 24, 35 e 36 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 97, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 17 aprile 1968 del pretore di Roma (*G. U.* 28 settembre 1968, n. 248), 12 agosto 1968 del giudice istruttore del tribunale di Vercelli (*G. U.* 30 novembre 1968, n. 305), e 10 dicembre 1968 del pretore di Roma (*G. U.* 26 marzo 1969, n. 78).

codice della navigazione, art. 1304 (*Norme applicabili al personale arruolato*) (art. 39 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 99, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 3 maggio 1968 della Corte di cassazione, *G. U.* 28 dicembre 1968, n. 329.

(13) Analoga questione è stata dichiarata non fondata, « *nei sensi di cui in motivazione* », con sentenza 18 giugno 1963, n. 90.

r. d. 30 dicembre 1923, n. 3282 (*Testo unico delle leggi sul gratuito patrocinio*), **art. 18** (artt. 1, 2, 3, 4, 23, 24, 35 e 36 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 97, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 12 agosto 1968 del giudice istruttore del tribunale di Vercelli, G. U. 30 novembre 1968, n. 305.

r. d. 30 dicembre 1923, n. 3269 (*Legge del registro*), **art. 148** (artt. 3, 24, primo, secondo e terzo comma, e 113 della Costituzione).

Sentenza 6 luglio 1970, n. 116, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanza di rimessione 7 ottobre 1968 del tribunale di Genova, G. U. 12 marzo 1969, n. 66.

r. d. l. 15 ottobre 1925, n. 1929 (*Provvedimenti per combattere le frodi nella torrefazione del caffè*), **artt. 5 e 6** (artt. 24 e 3 della Costituzione).

Sentenza 6 luglio 1970, n. 118, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanze di rimessione 5 novembre 1969 del tribunale di Reggio Calabria (G. U. 25 marzo 1970, n. 76) e 15 novembre 1969 del pretore di Melito Porto Salvo (G. U. 28 gennaio 1970, n. 24).

r. d. 8 gennaio 1931, n. 148 (*Coordinamento delle norme sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro con quelle sul trattamento giuridico-economico del personale delle ferrovie, tranvie e linee di navigazione interna in regime di concessione*), così come modificato dall'articolo unico della legge 24 luglio 1957, n. 633, **art. 10, quarto comma** (artt. 3, 24, primo comma, e 35, primo comma, della Costituzione) (14).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 130, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanze di rimessione 4 febbraio 1969 (tre) e 3 gennaio 1970 del pretore di Torino (G. U. 9 aprile 1969, n. 91 e 25 marzo 1970, n. 76).

r. d. 28 maggio 1931, n. 602 (*Disposizioni di attuazione del codice di procedura penale*), **artt. 4 e 5** (artt. 1, 2, 3, 4, 23, 24, 35 e 36 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 97, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 17 aprile 1968 del pretore di Roma (G. U. 28 settembre 1968, n. 248), 12 agosto 1968 del giudice istruttore del tribunale di Vercelli (G. U. 30 novembre 1968, n. 305), e 10 dicembre 1968 del pretore di Roma (G. U. 26 marzo 1969, n. 78).

r. d. 18 giugno 1931, n. 773 (*Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza*), **artt. 108, primo comma, 109, primo, secondo e terzo comma,**

(14) Questione dichiarata non fondata, con sentenza 21 marzo 1969, n. 39, in riferimento all'art. 36 della Costituzione.

e 145 (artt. 2, 3, 10, 13, 14, 15, 16, primo comma, 17, secondo comma, 41 e 42 della Costituzione).

Sentenza 16 luglio 1970, n. 144, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 17 gennaio 1969 del pretore di Orbetello (*G. U.* 26 marzo 1969, n. 78), 25 gennaio 1969 del pretore di Gemona del Friuli (*G. U.* 2 luglio 1969, n. 165), 11 febbraio 1969 del pretore di Bologna (*G. U.* 16 aprile 1969, n. 98), 22 aprile 1969 del pretore di Sampierdarena (*G. U.* 9 luglio 1969, n. 172), e 17 giugno 1969 del pretore di Bologna (*G. U.* 6 agosto 1969, n. 200).

r. d. 18 giugno 1931, n. 773 (*Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza*), **art. 113** (art. 21 della Costituzione).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 129, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 3 dicembre 1968 del pretore di Ronciglione, *G. U.* 12 marzo 1969, n. 66.

r. d. 21 dicembre 1933, n. 1736 (*Disposizioni sull'assegno bancario, sull'assegno circolare e su alcuni titoli speciali dell'Istituto di emissione, del Banco di Napoli e del Banco di Sicilia*), **art. 116**, inciso « e nei casi più gravi la reclusione sino a sei mesi », nei sensi di cui in motivazione (artt. 24, secondo comma, e 25, secondo comma, della Costituzione) (15).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 131, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 22 gennaio 1969 del pretore di Bologna, *G. U.* 2 aprile 1969, n. 85.

r. d. l. 6 febbraio 1936, n. 377 (*Norme per la risoluzione del rapporto di lavoro marittimo a tempo indeterminato*), **artt. 1 e 2** (art. 39 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 99, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 3 maggio 1968 della Corte di cassazione, *G. U.* 28 dicembre 1968, n. 329.

r. d. l. 13 settembre 1938, n. 1730 (*Autorizzazione al comune di Bologna ad applicare il contributo di fognatura*), convertito con legge 5 gennaio 1939, n. 269 (artt. 23 e 53 della Costituzione).

Sentenza 26 giugno 1970, n. 113, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 28 giugno 1968 del tribunale di Bologna, *G. U.* 14 dicembre 1968, n. 318.

(15) Altre questioni di legittimità costituzionale della disposizione sono state dichiarate non fondate con sentenze 11 luglio 1961, n. 53 e 7 giugno 1962, n. 47.

legge 23 gennaio 1941, n. 166 (*Norme integrative della disciplina delle pubbliche affissioni*), **artt. 2 e 4** (art. 21 della Costituzione).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 129, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 3 dicembre 1968 del pretore di Ronciglione, *G. U.* 12 marzo 1969, n. 66.

r. d. 30 gennaio 1941, n. 12 (*Ordinamento giudiziario*), **artt. 1, 2, secondo comma, 33 e 72** (artt. 3, primo comma, 24, secondo comma, 104, primo comma, 105, 106, primo e secondo comma, 107, 108 e 112 della Costituzione).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 123, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanze di rimessione 25 gennaio 1969 del pretore di Porretta Terme (*G. U.* 12 marzo 1969, n. 66), 24 marzo 1969 del pretore di Prato (*G. U.* 11 giugno 1969, n. 145), 3 giugno 1969 del pretore di Roma (*G. U.* 7 gennaio 1970, n. 5), e 12 luglio 1969 del pretore di Torino (*G. U.* 24 dicembre 1969, n. 324).

legge 22 aprile 1941, n. 633 (*Protezione del diritto di autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*), **artt. 96 e 97** (art. 21, terzo comma, della Costituzione).

Sentenza 9 luglio 1970, n. 122, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 30 dicembre 1968 del pretore di Roma, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 78.

r. d. 16 marzo 1942, n. 267 (*Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa*), **art. 1 con tutte le norme di legge che ne derivano** (art. 3 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 94, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 27 giugno 1968 del pretore di Roma, *G. U.* 26 marzo 1969, n. 78.

d. lg. C. P. S. 8 novembre 1947, n. 1417 (*Disciplina delle pubbliche affissioni e della pubblicità affine*), **art. 9** (art. 21 della Costituzione).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 129, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 3 dicembre 1968 del pretore di Ronciglione, *G. U.* 12 marzo 1969, n. 66.

legge 8 febbraio 1948, n. 47 (*Disposizioni sulla stampa*), **art. 21, terzo comma**, nella parte in cui non prevede l'interrogatorio dell'imputato prima della citazione a giudizio direttissimo (art. 24, secondo comma, della Costituzione) (16).

16) Altre questioni di legittimità costituzionale della disposizione sono state dichiarate non fondate con sentenze 11 luglio 1961, n. 56 e 3 dicembre 1969, n. 146.

Sentenza 26 giugno 1970, n. 109, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 20 dicembre 1968 del tribunale di Como, G. U. 26 marzo 1969, n. 78.

d. lg. 11 febbraio 1948, n. 50 (*Sanzioni per omessa denuncia di stranieri o apolidi*), **artt. 1 e 2** (artt. 2, 3, 10, 13, 14, 15, 16, primo comma, 17, secondo comma, 41 e 42 della Costituzione) (17).

Sentenza 16 luglio 1970, n. 144, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 11 febbraio 1969 del pretore di Bologna (G. U. 16 aprile 1969, n. 98), 25 marzo 1969 del pretore di Tione (G. U. 23 luglio 1969, n. 186) e 22 aprile 1969 del pretore di Sampierdarena (G. U. 9 luglio 1969, n. 172).

d. P. R. 29 gennaio 1958, n. 645 (*Testo unico delle leggi sulle imposte dirette*), **art. 205** (artt. 24, 25, prima parte, e 3 della Costituzione).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 95, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 30 ottobre 1968 del pretore di Modena, G. U. 26 febbraio 1969, n. 52.

d. P. R. 29 gennaio 1958, n. 645 (*Testo unico delle leggi sulle imposte dirette*), **artt. 261 e 262** (artt. 3 e 4 della Costituzione).

Sentenza 6 luglio 1970, n. 114, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanze di rimessione 17 luglio 1968 del Consiglio nazionale forense (G. U. 14 dicembre 1968, n. 318), 30 gennaio 1969 della Corte d'appello di Venezia (G. U. 21 maggio 1969, n. 128), e 27 marzo 1969 del tribunale di Treviso (G. U. 18 giugno 1969, n. 152).

legge reg. sarda 17 dicembre 1968, riappr. 6 novembre 1969 (*Autorizzazione al trasporto all'esercizio successivo degli ordini di accreditamento emessi dall'Amministrazione regionale per spese in conto capitale*), **articolo unico** (art. 81 della Costituzione e artt. 41 e 26 delle norme di attuazione dello Statuto speciale per la Sardegna).

Sentenza 26 giugno 1970, n. 107 G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri depositato il 1° dicembre 1969, G. U. 10 dicembre 1969, n. 311.

NORME DELLE QUALI È STATO PROMOSSO GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

Codice civile, art. 1751 (*Indennità per lo scioglimento del contratto*), in quanto prevede il diritto dell'agente all'indennità solo per la ipotesi

(17) Altre questioni di legittimità costituzionale del d.lg. 11 febbraio 1948, n. 50 sono state dichiarate non fondate, in riferimento agli artt. 76, 77, 14, 3, 2 e 10 della Costituzione, con sentenza 26 giugno 1969, n. 104.

in cui il contratto di agenzia a tempo indeterminato si sciogla per fatto non imputabile all'agente (artt. 3 e 36 della Costituzione) (18).

Tribunale di Napoli, ordinanza 11 marzo 1970, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

codice penale, art. 266 (*Istigazione di militari a disobbedire alle leggi*), **primo comma**, in quanto punisce manifestazioni di pensiero a carattere istigatorio o apologetico indipendentemente da un qualsiasi effetto sulla struttura giuridica e disciplinare della compagine militare (art. 21 della Costituzione).

Tribunale di Torino, ordinanza 28 aprile 1970, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

codice penale, art. 341 (*Oltraggio a un pubblico ufficiale*), in quanto attribuisce al pubblico ufficiale un prestigio maggiore di quello riconosciuto agli altri cittadini (artt. 1, 3, 28, 54, 97 e 98 della Costituzione) (19).

Pretore di Montebelluna, ordinanza 24 febbraio 1970, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Pretore di Caltanissetta, ordinanza 13 marzo 1970, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

codice penale, art. 635 (*Danneggiamento*), **secondo comma, n. 2**, in quanto assume, come fondamento dell'aggravante speciale, con ingiustificata discriminazione a danno dei lavoratori, il nesso di occasionalità con l'esercizio del diritto di sciopero (artt. 3 e 40 della Costituzione) (20).

Giudice istruttore del tribunale di Ferrara, ordinanza 28 marzo 1970, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

codice di procedura penale, art. 28 (*Autorità del giudicato penale in altri giudici civili o amministrativi*), in quanto estende gli effetti del giudicato a soggetti rimasti estranei al giudizio penale (art. 24, primo e secondo comma, della Costituzione) (21).

Tribunale di Bologna, ordinanza 9 aprile 1969, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

(18) Questione dichiarata non fondata con sentenza 25 maggio 1970, n. 75.

(19) Questione dichiarata non fondata, in riferimento agli artt. 1 e 3 della Costituzione, con sentenza 19 luglio 1968, n. 109.

(20) Dichiarazione dichiarata incostituzionale, sotto l'indicato profilo, con sentenza 6 luglio 1970, n. 119.

(21) Questione dichiarata non fondata con sentenza 19 febbraio 1965, n. 5.

codice di procedura penale, art. 169 (*Prima notificazione all'imputato non detenuto*), **primo comma**, in quanto consente la consegna a persona diversa dall'imputato di atti a contenuto pregiudizievole per la riservatezza del destinatario, senza imporre cautele idonee ad evitare la violazione del diritto alla segretezza della corrispondenza (art. 15, primo comma, della Costituzione) (22).

Tribunale di Torino, ordinanza 12 marzo 1970, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

codice di procedura penale, art. 304 bis (*Atti a cui possono assistere i difensori*), **primo comma**, in quanto non consente al difensore di assistere all'interrogatorio dell'imputato (art. 24, secondo comma, della Costituzione) (23).

Corte costituzionale, ordinanza 4 giugno 1970, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

codice di procedura penale, art. 413 (*Riunione di giudizi*) e **art. 439** (*Questioni preliminari*), in quanto consentono al giudice di non applicare le norme che prevedono lo spostamento di competenza in caso di connessione con procedimento pendente davanti ad altro giudice (art. 25, primo comma, della Costituzione).

Pretore di Volterra, ordinanza 2 aprile 1970, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

r. d. l. 15 marzo 1927, n. 436 (*Disciplina dei contratti di compravendita degli autoveicoli ed istituzione del pubblico Registro Automobilistico presso le sedi dell'Automobile Club d'Italia*), convertito con legge 19 febbraio 1928, n. 510, **art. 7, secondo comma**, in quanto prevede la decadenza dal beneficio del termine indipendentemente dalla gravità dell'inadempimento o dallo stato di insolvenza del debitore, consente la vendita dell'autoveicolo sequestrato immediatamente dopo la esecuzione del sequestro e non consente al debitore di interloquire in ordine alle modalità della vendita; **art. 7, terzo comma**, in quanto stabilisce per l'opposizione un termine di soli dieci giorni, più breve di quello stabilito dall'art. 641 del codice di procedura civile per il procedimento

(22) Per l'ultimo comma della disposizione differente questione è stata proposta, in riferimento all'art. 24, secondo comma, della Costituzione, dal tribunale di Sondrio (ordinanza 23 maggio 1970, *G. U.* 3 giugno 1970, n. 136).

(23) Questione già proposta dal pretore di Camposampiero (ordinanza 21 marzo 1969, *G. U.* 13 agosto 1969, n. 207) e dal pretore di Roma (ordinanza 9 febbraio 1970, *G. U.* 25 marzo 1970, n. 76) e, per l'art. 303 del codice di procedura penale, dal giudice istruttore del tribunale di Roma (ordinanza 10 marzo 1969, *G. U.* 21 maggio 1969, n. 128).

di ingiunzione (artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma, della Costituzione) (24).

Pretore di Recanati, ordinanza 31 marzo 1970, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

r. d. 8 gennaio 1931, n. 148 (*Coordinamento delle norme sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro con quelle sul trattamento giuridico-economico del personale delle ferrovie, tranvie e linee di navigazione interna in ragione di concessione*), **artt. 26 e 27 dell'allegato A**, in quanto limitano il diritto all'indennità di anzianità, non prevedendolo per i casi di destituzione e di dimissioni (art. 36 della Costituzione).

Pretore di Milano, ordinanza 13 marzo 1970, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

r. d. 12 luglio 1934, n. 1214 (*Testo unico delle leggi sull'ordinamento della Corte dei conti*), **art. 64**, in quanto, con criterio diverso da quello stabilito in tema di pensioni di guerra dall'art. 14, secondo comma, della legge 10 agosto 1950, n. 648, sancisce la inammissibilità del ricorso proposto da chi abbia riscosso l'indennità concessa in luogo della pensione privilegiata ordinaria prima della scadenza del termine per ricorrere alla Corte dei conti (artt. 3, primo comma, 24, primo comma, e 113, primo e secondo comma, della Costituzione).

Corte dei conti, quarta sezione, ordinanza 2 febbraio 1970, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

r. d. 7 agosto 1936, n. 1639 (*Riforma degli ordinamenti tributari*), **art. 29, terzo comma**, in quanto consente di ricorrere contro le decisioni delle commissioni provinciali delle imposte solo in ipotesi di « grave ed evidente errore di apprezzamento ovvero per mancanza o insufficienza di calcolo nella determinazione dell'imponibile », escludendo la tutela giurisdizionale per le controversie relative alla determinazione del valore imponibile (art. 113 della Costituzione) (25).

Tribunale di Napoli, ordinanza 29 dicembre 1969, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

(24) Altra questione di legittimità costituzionale, proposta per il quarto comma delle disposizione, è stata dichiarata non fondata con sentenza 5 maggio 1967, n. 59.

(25) Questione già proposta dalla corte di appello di Torino (ordinanza 27 febbraio 1970, G. U. 20 maggio 1970, n. 125) e, per l'art. 22, terzo comma, dal tribunale di Milano (ordinanza 18 aprile 1969, G. U. 10 dicembre 1969, n. 311) e dalla corte di appello di Torino (ordinanza citata). La stessa questione è stata già proposta anche per l'art. 285, primo comma, del r.d. 14 settembre 1931, n. 1175 (ordinanza 4 dicembre 1969 del tribunale di Rimini, G. U. 4 marzo 1970, n. 57) e per l'art. 6 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato E (ordinanza 27 febbraio 1970 della corte di appello di Torino, G. U. 20 maggio 1970, n. 125).

r. d. 14 aprile 1939, n. 636 (*Modificazioni delle disposizioni sulle assicurazioni obbligatorie per l'invalidità e la vecchiaia, per la tubercolosi e per la disoccupazione involontaria*), convertito, con modifiche, nella legge 6 luglio 1939, n. 1272, **art. 10, prima parte**, in quanto stabilisce, ai fini della qualificazione di invalido, differenti percentuali di riduzione della capacità per gli impiegati e per gli operai (artt. 3, prima parte, e 38, secondo comma, della Costituzione) (26).

Tribunale di Pesaro, ordinanza 4 aprile 1970, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

r. d. 16 marzo 1942, n. 267 (*Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa*), **art. 100, primo comma**, in quanto non consente al fallito di impugnare i crediti ammessi allo stato passivo (art. 24 della Costituzione).

Giudice del tribunale di Alessandria, ordinanza 29 aprile 1970, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

r. d. l. 31 maggio 1946, n. 511 (*Guarentigie della Magistratura*), **art. 34**, in quanto limita l'assistenza del difensore alla sola fase di discussione orale (art. 24, secondo comma, della Costituzione).

Consiglio superiore della magistratura, ordinanza 12 maggio 1970, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

legge 7 novembre 1957, n. 1051 (*Determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati e procuratori per prestazioni giudiziali in materia civile*), **articolo unico**, in quanto conferisce al Consiglio nazionale forense, senza indicazione di criteri idonei a delimitarne la discrezionalità, il potere di determinare la misura dei compensi spettanti agli avvocati ed ai procuratori legali (art. 23 della Costituzione) (27).

Pretore di Roma, ordinanza 17 marzo 1970, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

d. P. R. 11 dicembre 1961, n. 1642 (*Norme sul trattamento economico e normativo degli operai dipendenti delle imprese edili ed affini delle provincie di Catania, Palermo, Siracusa e Trapani*), **articolo unico**, in quanto rende obbligatori *erga omnes* gli artt. 12 e 18 del contratto collettivo 8 novembre 1957 e l'articolo unico, lettera b del contratto

(26) Questione già proposta, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal tribunale di Potenza (ordinanza 10 luglio 1969, G. U. 10 dicembre 1969, n. 311).

(27) Analoga questione è stata dichiarata non fondata, in riferimento agli artt. 70 e 76 della Costituzione, con sentenza 4 aprile 1960, n. 20.

collettivo 26 febbraio 1959, che impongono l'accantonamento di percentuali presso la cassa edile siracusana (28).

Pretore di Lentini, ordinanza 29 gennaio 1970, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

legge 30 aprile 1962, n. 283 (*Modifica degli artt. 242, 243, 247, 250 e 262 del testo unico delle leggi sanitarie approvato con regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265: Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande*), **art. 1**, modificato dall'**art. 1 della legge 26 febbraio 1963, n. 441**, e **art. 3**, in quanto consentono il compimento di atti di istruzione senza l'osservanza degli articoli 390, 304 *bis*, *ter* e *quater* del codice di procedura penale (artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione) (29).

Pretore di Cosenza, ordinanza 18 marzo 1970, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

d. P. R. 30 giugno 1965, n. 1124 (*Testo unico della disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*), **art. 10, quinto comma**, e **art. 112, ultimo comma**, in quanto elevano a tre anni il termine di un anno stabilito, rispettivamente, dall'art. 4 e dall'art. 67, ultimo comma, del r. d. 17 agosto 1935, n. 1765, con eccesso dai limiti della delega conferita con l'art. 30, secondo comma, della legge 19 gennaio 1963, n. 15 (artt. 76 e 77 della Costituzione) (30).

Tribunale di Padova, ordinanza 19 febbraio 1970, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

legge 18 dicembre 1967, n. 1198 (*Modificazioni alla legge 24 marzo 1956, n. 195, sulla costituzione e funzionamento del Consiglio superiore*

(28) L'articolo unico del d.P.R. 11 dicembre 1961, n. 1642 è stato già dichiarato incostituzionale nelle parti in cui rende obbligatori *erga omnes* gli artt. 9, 10 e 13 dell'accordo collettivo 30 settembre 1959 per la provincia di Palermo (sentenze 2 aprile 1964, n. 31, 12 novembre 1964, n. 78, e 2 giugno 1965, n. 43).

(29) L'art. 1 della legge 30 aprile 1962, n. 283, modificato dall'art. 1 della legge 26 febbraio 1963, n. 441, è stato dichiarato incostituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 149, nella parte in cui per la *revisione* delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 *bis*, *ter* e *quater* del codice di procedura penale.

(30) Il terzo comma dell'art. 10 del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 (nella parte in cui limita la responsabilità civile del datore di lavoro per infortunio sul lavoro derivato da reato all'ipotesi in cui questo sia commesso dagli incaricati della direzione o sorveglianza del lavoro e non anche dagli altri dipendenti) e il quinto comma dello stesso articolo (in quanto consente che il giudice possa accertare che il fatto che ha provocato l'infortunio costituisca reato soltanto nelle ipotesi di estinzione dell'azione penale per morte dell'imputato o per amnistia, senza menzionare l'ipotesi di prescrizione del reato) sono stati dichiarati incostituzionali con sentenza 9 marzo 1967, n. 22.

L'art. 112, primo comma, del d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1125 è stato dichiarato incostituzionale con sentenza 8 luglio 1969, n. 116.

della magistratura) **artt. 1 e 2**, che modificano gli artt. 4 e 6 della legge 24 marzo 1958, n. 195, in quanto demandano la cognizione dei procedimenti disciplinari ad una sezione del Consiglio superiore della magistratura (artt. 104 e 105 della Costituzione).

Consiglio superiore della magistratura, ordinanza 12 maggio 1970, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

legge 30 aprile 1969, n. 153 (*Revisione degli ordinamenti pensionistici e norme in materia di sicurezza sociale*) **art. 66, quinto comma**, in quanto, nel rendere applicabili le modifiche apportate all'ordine dei privilegi anche alle procedure esecutive concorsuali ancora in corso al momento della entrata in vigore della legge, non ha previsto a tutela dei creditori controinteressati che non erano prima legittimati alla impugnazione dei crediti ammessi per difetto di interesse, alcun mezzo che consenta loro di impugnare tardivamente l'ammissione dei crediti ai quali si trovano definitivamente postposti, in sede di graduazione, per effetto delle nuove disposizioni di legge (artt. 3 e 24, primo e secondo comma, della Costituzione).

Tribunale di Genova, ordinanza 12 febbraio 1970, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

legge reg. sic. 2 luglio 1969, n. 20 (*Applicazione in Sicilia della legge nazionale 22 luglio 1966, n. 607, recante: norme in materia di enfiteusi e prestazioni fondiari perpetue*), in quanto contempla disciplina di rapporti privati non consentita alla legislazione regionale (eccesso di potere legislativo della Regione) e consente di determinare i canoni ed il prezzo dell'affrancazione in misura lesiva del diritto di una delle parti del rapporto (art. 42, terzo comma, della Costituzione), condizionando inoltre la proponibilità dell'azione giudiziaria al preventivo esperimento del tentativo di conciliazione (31).

Tribunale di Agrigento, ordinanza 21 marzo 1970, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

Pretore di Caltanissetta, ordinanza 5 maggio 1970, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

legge 21 maggio 1970, n. 282 (*Delegazione al Presidente della Repubblica per la concessione di amnistia e di indulto*), **art. 5**, in quanto il termine fissato per l'efficacia dell'amnistia non coincide con un mutamento della situazione obiettiva che valga ad attribuire diversa portata criminale ai fatti commessi prima o dopo il termine stesso (articoli 3 e 79 della Costituzione).

Pretore di Chieri, ordinanza 26 maggio 1970, G. U. 8 luglio 1970, n. 170.

(31) Questione già proposta dal tribunale di Palermo con ordinanza 17 gennaio 1970, G. U. 11 marzo 1970, n. 64.

d. P. R. 22 maggio 1970, n. 283 (*Concessione di amnistia e di indulto*), **art. 5**, in quanto il termine fissato per l'efficacia dell'amnistia non coincide con un mutamento della situazione obiettiva che valga ad attribuire diversa portata criminale ai fatti commessi prima o dopo il termine stesso (artt. 3 e 79 della Costituzione).

Pretore di Chieri, ordinanza 26 maggio 1970, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

NORME DELLE QUALI IL GIUDIZIO DI LEGITTIMITA COSTITUZIONALE È STATO DEFINITO CON PRONUNCE DI ESTINZIONE DI INAMMISSIBILITÀ, DI MANIFESTA INFONDATEZZA, O DI RESTITUZIONE DEGLI ATTI AL GIUDICE DI MERITO

Codice penale, art. 92 (*Ubriachezza volontaria o colposa ovvero preordinata*), **primo comma** (artt. 3 e 27 della Costituzione) — Manifesta infondatezza (32).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 150, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 25 febbraio 1970 del pretore di Seneghe, *G. U.* 6 maggio 1970, n. 113.

codice penale, art. 168 (*Revoca della sospensione*) **primo comma, n. 2** — Manifesta infondatezza (33).

Ordinanza 13 luglio 1970, n. 138, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 13 marzo 1970 del pretore di Manduria, *G. U.* 6 maggio 1970, n. 113.

codice penale, art. 559 (*Adulterio*), **terzo e quarto comma, e art. 560** (*Concubinato*) — Manifesta infondatezza (34).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 103, e sentenza 26 giugno 1970, numero 108, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 22 maggio 1969 del pretore di Roma (*G. U.* 1° aprile 1970, n. 82), 9 luglio 1969 del pretore di Postiglione (*G. U.* 5 novembre 1969, n. 280), 1° ottobre 1969 del tribunale di Roma (*G. U.* 7 gennaio 1970, n. 5), 8 ottobre 1969 del pretore di San Pietro Vernotico (*G. U.* 11 febbraio 1970, n. 37), e 25 novembre 1969 del pretore di Manfredonia (*G. U.* 4 marzo 1970, n. 57).

codice penale, art. 666 (*Spettacoli o trattenimenti pubblici senza licenza*) — Manifesta infondatezza (35).

(32) Questione dichiarata non fondata con sentenza 4 marzo 1970, n. 33.

(33) Disposizione dichiarata incostituzionale con sentenza 10 giugno 1970, n. 86.

(34) Disposizioni dichiarate incostituzionali con sentenza 27 novembre 1969, n. 147.

(35) *V. retro*, II, 92, ed *ivi* nota 18.

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 147, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 8 settembre 1969 del pretore di San Ginesio (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5) e 24 febbraio 1970 del pretore di San Valentino in Abruzzo (G. U. 20 maggio 1970, n. 125).

codice di procedura penale, art. 54 (Risoluzione dei conflitti) e articolo 531 (Decisioni in camera di consiglio) (art. 24, secondo comma, della Costituzione) — Inammissibilità.

Sentenza 13 luglio 1970, n. 132, G. U. 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 29 novembre 1968 della corte di appello di Bologna, G. U. 26 marzo 1969, n. 78.

codice di procedura penale, art. 93 (Dichiarazione costitutiva di parte civile), secondo comma, art. 94 (Formalità della costituzione di parte civile), primo e secondo comma, e art. 468 (Discussione finale), primo comma (artt. 3 e 24 della Costituzione) (36).

Sentenza 26 giugno 1970, n. 108, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 9 luglio 1969 del pretore di Postiglione, G. U. 5 novembre 1969, n. 280.

codice di procedura penale, art. 223 (Ausiliari della polizia giudiziaria) (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza nei sensi di cui in motivazione (37).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 104, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 7 ottobre 1969 del pretore di Cassano d'Adda (G. U. 11 febbraio 1970, n. 37) e 3 dicembre 1969 del tribunale di Savona (G. U. 1° aprile 1970, n. 82).

codice di procedura penale, art. 231 (Atti e informative del pretore), primo comma, e art. 398 (Poteri del pretore nel procedimento con istruzione sommaria), terzo comma (artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione) — Manifesta infondatezza (38).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 102, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 6 novembre 1968 del pretore di Roma, G. U. 26 marzo 1969, n. 78.

codice di procedura penale, art. 231 (Atti e informative del pretore) e art. 398 (Poteri del pretore nel procedimento con istruzione sommaria) (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza (38).

(36) Questioni dichiarate non fondate, in relazione ad ordinanze di altre autorità giudiziarie, con la stessa sentenza.

(37) Cfr. sentenza 3 dicembre 1969, n. 149 della Corte costituzionale.

(38) Questione dichiarata non fondata con sentenza 18 aprile 1967, n. 46. L'art. 231 del codice di procedura penale, dichiarato incostituzionale, in parte, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 148, è stato modificato con legge 5 dicembre 1969, n. 932. Sull'art. 398 del codice di procedura penale, modificato con legge 7 novembre 1969, n. 780, v. retro, II, 11, ed *ivi* nota 18.

Ordinanza 13 luglio 1970, n. 137, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 15 aprile 1969 del pretore di Civitavecchia, *G. U.* 2 luglio 1969, n. 165.

codice di procedura penale, art. 398 (*Poteri del pretore nel procedimento con istruzione sommaria*) (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza (39).

Sentenza 13 luglio 1970, n. 129, *G. U.* 15 luglio 1970, n. 177.

Ordinanza di rimessione 3 dicembre 1968 del pretore di Ronciglione, *G. U.* 12 marzo 1969, n. 66.

codice di procedura penale, art. 398 (*Poteri del pretore nel procedimento con istruzione sommaria*), **terzo comma** (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza (39).

Ordinanza 13 luglio 1970, n. 134, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 10 dicembre 1968, 30 gennaio 1969, 23 maggio 1969 e 19 settembre 1969 del tribunale di Ferrara (*G. U.* 24 settembre 1969, n. 243, 24 dicembre 1969, n. 324 e 7 gennaio 1970, n. 5), e 21 febbraio 1969 del tribunale di Como (*G. U.* 21 maggio 1969, n. 128).

codice di procedura penale, art. 506 (*Casi di giudizio per decreto e poteri del pretore*) (art. 24, secondo comma, della Costituzione) — Manifesta infondatezza (40).

Ordinanza 13 luglio 1970, n. 135, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 28 gennaio 1969 del pretore di Tione, *G. U.* 16 aprile 1969, n. 98.

codice di procedura penale, artt. 506, 507, 508, 509 e 510 (*Giudizio per decreto*) (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza (40).

Ordinanza 13 luglio 1970, n. 136, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 7 marzo 1969 del pretore di Cantù (*G. U.* 5 novembre 1969, n. 280) e 13 giugno 1969 del pretore di Torino (*G. U.* 24 dicembre 1969, n. 324).

codice della navigazione (*r. d. 30 marzo 1942, n. 327*), **art. 1238** (*Competenza per le contravvenzioni*), **art. 1242** (*Decreto di condanna*), **articolo 1243** (*Dichiarazione di opposizione e d'impugnazione*), e **art. 1247** (*Conversione delle pene pecuniarie*) — Manifesta infondatezza (41).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 145, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 29 aprile 1969 (due) del tribunale di Crotona (*G. U.* 9 luglio 1969, n. 172), 18 luglio 1969 del comandante

(39) *V. retro*, II, 11, ed *ivi* nota 18.

(40) *V. retro*, II, 52, ed *ivi* nota 29.

(41) Disposizioni dichiarate incostituzionali con sentenza 9 luglio 1970, n. 121.

(42) Questione dichiarata non fondata con sentenza 28 aprile 1970, n. 61.

del porto di Pesaro (G. U. 22 ottobre 1969, n. 269), 11 ottobre 1969 (due) delle sezioni unite penali della Corte di cassazione (G. U. 11 marzo 1970, n. 64 e 1° aprile 1970, n. 82), e 13 novembre 1969 della terza sezione penale della Corte di cassazione (G. U. 25 marzo 1969, n. 76).

legge 20 marzo 1913, n. 272 (*Sull'ordinamento delle Borse di commercio, della mediazione e tassa sui contratti di Borsa*), **art. 51** (art. 24, primo comma, della Costituzione) — Manifesta infondatezza (42).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 151, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 13 novembre 1969 del tribunale di Milano, G. U. 11 febbraio 1970, n. 37.

r. d. 30 dicembre 1923, n. 3278 (*Legge delle tasse sui contratti di borsa*), **art. 19** (art. 24, primo comma, della Costituzione) — Manifesta infondatezza (43).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 151, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 13 novembre 1969 del tribunale di Milano, G. U. 11 febbraio 1970, n. 37.

r. d. 30 dicembre 1923, n. 3282 (*Testo unico delle leggi sul gratuito patrocinio*), **artt. 15, primo comma, n. 2, 18, secondo comma, e 29, primo e secondo comma** (artt. 3 e 24, primo e secondo comma, della Costituzione) — Inammissibilità (44).

Sentenza 16 giugno 1970, n. 98, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 18 gennaio 1969 della commissione per il gratuito patrocinio presso il tribunale di Milano, G. U. 9 aprile 1969, n. 91.

r. d. l. 15 ottobre 1925, n. 2033 (*Norme per la repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di sostanze di uso agrario e di prodotti agrari*), convertito con legge 18 marzo 1926, n. 562, **artt. 41, 43, 44, 45 e 46**, nel testo modificato con **legge 27 febbraio 1958, n. 190** (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza nei sensi di cui in motivazione (45).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 104, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 1° ottobre 1969 del tribunale di Sant'Angelo dei Lombardi (G. U. 11 febbraio 1970, n. 37), 8 ottobre 1969 del

(43) Questione dichiarata non fondata con sentenza 28 aprile 1970, n. 61.

(44) Per l'art. 18 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282 v. sentenza 16 giugno 1970, n. 97.

(45) L'art. 44 del r.d.l. 15 ottobre 1925, n. 2033, nel testo modificato della legge 27 febbraio 1958, n. 190, è stato dichiarato incostituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 149, nella parte in cui per la revisione delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 bis, ter e quater del codice di procedura penale. Altra questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, secondo comma, del r.d.l. 15 ottobre 1925, n. 2033 è stata dichiarata non fondata con sentenza 2 aprile 1970, n. 48. Per le altre

pretore di Castelfranco Veneto (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5), e 18 ottobre 1969 del pretore di Palliano (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5).

r. d. 18 giugno 1931, n. 773 (*Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza*), **art. 18, terzo comma** - Manifesta infondatezza (46).

Ordinanza 13 luglio 1970, n. 139, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 6 dicembre 1969 del pretore di Pisa (G. U. 25 marzo 1970, n. 76) e 14 febbraio 1970 del pretore di Trento (G. U. 6 maggio 1970, n. 113).

r. d. 18 giugno 1931, n. 773 (*Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza*), **art. 68** - Manifesta infondatezza « nei sensi di cui in motivazione » (47).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 147, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 8 settembre 1969 del pretore di San Ginesio (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5) e 24 febbraio 1970 del pretore di San Valentino in Abruzzo (G. U. 20 maggio 1970, n. 125).

r. d. 16 marzo 1942, n. 267 (*Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa*), **art. 18, primo comma** (art. 24, secondo comma della Costituzione) (48).

Sentenza 16 luglio 1970, n. 141, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 17 ottobre 1968 del tribunale di Venezia, (G. U. 26 marzo 1969, n. 78).

d. lg. 11 febbraio 1948, n. 50 (*Sanzioni per omessa denuncia di stranieri o apolidi*) (artt. 76 e 77 della Costituzione) - Manifesta infondatezza (49).

Sentenza 16 luglio 1970, n. 144, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 11 febbraio 1969 del pretore di Bologna, G. U. 16 aprile 1969, n. 98.

legge 2 agosto 1948, n. 1036 (*Disciplina dei tipi e delle caratteristiche degli sfarinati, del pane e della pasta*) - Restituzione degli atti per un nuovo giudizio sulla rilevanza.

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 105, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 29 ottobre 1969 del pretore di Viggiano, G. U. 11 febbraio 1970, n. 37.

disposizioni sopra indicate la questione è stata dichiarata, con la stessa sentenza, non fondata.

(46) Disposizione dichiarata incostituzionale, con sentenza 10 giugno 1970, n. 20, nella parte in cui non limita la previsione punitiva a coloro che prendono la parola essendo a conoscenza dell'omissione di preavviso previsto dal primo comma. Sulla disposizione v. pure sentenze 3 luglio 1956, n. 9 e 8 aprile 1958, n. 27.

(47) V. *retro*, II, 99 ed *ivi* nota 40.

(48) Questione dichiarata non fondata con sentenza 22 novembre 1962, n. 23.

(49) Questione dichiarata non fondata con sentenza 26 giugno 1969, n. 104.

d. A. C. A. 18 novembre 1953 - Restituzione degli atti per un nuovo giudizio sulla rilevanza.

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 105, *G. U.* 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanza di rimessione 29 ottobre 1969 del pretore di Viggiano, *G. U.* 11 febbraio 1970, n. 37.

legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (*Norme di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità*), **artt. 1 e 2** (art. 3, 13 e 24, secondo comma, della Costituzione) - Manifesta infondatezza (50).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 148, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 2 e 9 dicembre 1969 del pretore di Ozieri (*G. U.* 11 febbraio 1970, n. 37) e 19 dicembre 1969 del pretore di Busto Arsizio (*G. U.* 8 aprile 1970, n. 89).

legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (*Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità*), **art. 4, secondo comma**, nella parte in cui non prevede l'assistenza obbligatoria del difensore — Manifesta infondatezza (51).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 149, *G. U.* 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 10 luglio 1969 e 15 dicembre 1969 del tribunale di Torino, *G. U.* 11 febbraio 1970, n. 37 e 25 marzo 1970, numero 76.

d. P. R. 19 maggio 1958, n. 719 (*Regolamento per la disciplina igienica della produzione e del commercio delle acque gassate e delle bibite analcoliche gassate e non gassate confezionate in recipienti chiusi*), **art. 35** (art. 24 della Costituzione) — Inammissibilità.

Sentenza 6 luglio 1970, n. 118, *G. U.* 8 luglio 1970, n. 170.

Ordinanza di rimessione 26 settembre 1969 del pretore di Santa Maria Capua Vetere, *G. U.* 10 dicembre 1969, n. 311.

legge 30 aprile 1962, n. 283 (*Modifica degli artt. 242, 243, 247, 250 e 262 del testo unico delle leggi sanitarie approvato con regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265: Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande*), **art. 1**, modificato dall'**art. 1 della legge 26 febbraio 1963, n. 441** (art. 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza « ai sensi di cui in motivazione » (52).

(50) Questione dichiarata non fondata con sentenza 25 maggio 1970, n. 76. Per altre declaratorie di infondatezza v. decisioni segnalate retro II, 89 nota 11.

(51) Disposizione dichiarata incostituzionale, sotto l'indicato profilo, con sentenza 25 maggio 1970, n. 76.

(52) Disposizione dichiarata incostituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 149, nella parte in cui per la revisione delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 bis, ter e quater del codice di procedura penale.

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 146, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanze di rimessione 15 gennaio 1970 (due) del pretore di Agrigento (G. U. 22 aprile 1970, n. 102), e 29 gennaio 1970 della corte di appello di Palermo (G. U. 22 aprile 1970, n. 102).

legge 30 aprile 1962, n. 283 (*Modifica degli artt. 242, 243, 247, 250 e 262 del testo unico delle leggi sanitarie approvato con regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265: Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande*), modificata dalla legge 26 febbraio 1963, n. 441, **artt. 1 e 3** (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza « nei sensi di cui in motivazione » (53).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 104 (G. U. 1° luglio 1970, n. 163) e sentenza 6 luglio 1970, n. 118 (G. U. 8 luglio 1970, n. 170).

Ordinanze di rimessione 21 ottobre 1969 del pretore di Sant'Angelo dei Lombardi (G. U. 25 marzo 1970, n. 76), 5 novembre 1969 del tribunale di Reggio Calabria (G. U. 25 marzo 1970, n. 76), 7 novembre 1969 del pretore di Bitonto (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5), 10 dicembre 1969 del pretore di Campobasso (G. U. 4 marzo 1970, n. 57), 11 dicembre 1969 del tribunale di Palermo (G. U. 4 marzo 1970, n. 57), 23 gennaio 1970 del pretore di Capri (G. U. 1° aprile 1970, n. 82).

d. P. R. 12 febbraio 1965, n. 162 (*Norme per la repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio dei mosti, vini ed aceti*), **art. 75** (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza « nei sensi di cui in motivazione » (54).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 104, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 18 ottobre 1969 del pretore di Palliano (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5), e 31 ottobre 1969 del pretore di Gallarate (G. U. 7 gennaio 1970, n. 5).

legge 4 luglio 1967, n. 580 (*Disciplina per la lavorazione e commercio di cereali, degli sfarinati, del pane e delle paste alimentari*), **art. 42** (artt. 3 e 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza « nei sensi di cui in motivazione » (55).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 104, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 8 ottobre 1969 del pretore di Pisa (G. U. 25 marzo 1970, n. 76), 27 ottobre 1969 e 12 gennaio 1970 del pretore di Casarano (G. U. 28 gennaio 1970, n. 24 e 11 marzo 1970, n. 64).

(53) L'art. 1 della legge 30 aprile 1962, n. 283 è stato dichiarato incostituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 149, nella parte in cui per la revisione delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 bis, ter e quater, del codice di procedura penale.

(54) Cfr. sentenza 3 dicembre 1969, n. 149 della Corte costituzionale.

(55) Disposizione dichiarata incostituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 149, nella parte in cui per la revisione delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 bis, ter e quater del codice di procedura penale.

legge 4 luglio 1967, n. 580 (*Disciplina per la lavorazione e commercio dei cereali, degli sfarinati del pane e delle paste alimentari*), **articolo 42** (art. 24 della Costituzione) — Manifesta infondatezza « nei sensi di cui in motivazione » (56).

Ordinanza 16 luglio 1970, n. 146, G. U. 22 luglio 1970, n. 184.

Ordinanza di rimessione 24 gennaio 1970 del pretore di Vittoria, G. U. 8 aprile 1970, n. 89.

legge 17 ottobre 1967, n. 977 (*Tutela del lavoro di fanciulli e degli adolescenti*), **art. 26, primo comma** (art. 3 della Costituzione) — Manifesta infondatezza (57).

Ordinanza 16 giugno 1970, n. 106, G. U. 1° luglio 1970, n. 163.

Ordinanze di rimessione 24 settembre 1969 del pretore di Genzano di Roma (G. U. 24 dicembre 1969, n. 324) e 22 ottobre 1969 del pretore di Fondi (G. U. 28 gennaio 1970, n. 24).

(56) Disposizione dichiarata incostituzionale, con sentenza 3 dicembre 1969, n. 149, nella parte in cui per la *revisione* delle analisi esclude l'applicazione degli artt. 390, 304 bis, ter e quater del codice di procedura penale.

(57) Questione dichiarata non fondata con sentenza 23 marzo 1970, n. 45.

CONSULTAZIONI

AERONAUTICA ED AEROMOBILI

Navigazione aerea - Segnali sugli erigendi elettrodotti.

Se le spese di impianto, manutenzione ed esercizio dei segnali da apporre, ai fini della sicurezza della navigazione aerea, sugli erigendi elettrodotti, di altezza superiore ai 45 metri, siti entro un raggio di metri 4000 dagli aeroporti gravino sull'Amministrazione della Difesa-Aeronautica oppure sul gestore dell'elettrodotto (artt. 715 e 717 C.N. e art. 1 comma II della legge n. 1141 del 1964) (n. 25).

AGRICOLTURA

A agevolazioni tributarie per l'agricoltura.

Se l'acquirente di beni immobili a destinazione agricola che abbia usufruito delle agevolazioni previste dall'art. 2 della legge 18 novembre 1964, n. 1271 decada dalle predette agevolazioni e incorra nelle sanzioni di cui al terzo comma del predetto articolo qualora, avendo compiuto le opere di valorizzazione agraria con le modalità e nei termini fissati dall'Ispettorato agrario, rivenda il terreno entro il decennio dall'acquisto agevolato (n. 64).

Occupazione forestale-Indennizzo per l'occupazione temporanea di terreni al fine del rimboschimento.

Se l'indennità, attribuita d'ufficio o attraverso la procedura arbitrale, per il periodo di occupazione di terreni al fine della esecuzione dei lavori di rimboschimento sia suscettibile di rivalutazione o se invece detto indennizzo sia in ogni caso da liquidare in misura annua e fissa (n. 65).

APPALTO

Contratti di appalto stipulati dalla Regione siciliana - Termine di tempestività per la registrazione.

Se il *dies a quo* per la registrazione tempestiva dei contratti di appalto della Regione siciliana stipulati a seguito di asta o licitazione decorra dalla data di aggiudicazione o da quella di approvazione da parte degli organi dell'Ente (334).

Se ai fini della suddetta approvazione siano ammissibili atti diversi dal decreto assessoriale vistato e registrato dalla Corte dei conti (334).

BELLEZZE ARTISTICHE E NATURALI

Legge 29 giugno 1939, n. 1947 - Esecuzione dei decreti ministeriali per la demolizione delle costruzioni abusive.

Se — qualora venga adottato il provvedimento con il quale si ordina la demolizione di costruzioni abusive — la eventuale esecuzione d'ufficio di tale provvedimento, ove ad esso l'interessato non ottemperi, sia rimessa alla Amministrazione pubblica per quanto riguarda il tempo e le modalità.

Se, nel caso predetto, possano trovare applicazione le norme dettate dal codice di procedura civile in relazione alla esistenza del titolo esecutivo e in particolare quelle relative al precetto, alla sua forma e alla durata nel tempo della sua efficacia (n. 20).

BONIFICA

Bonifica campi minati - Cooperazione dei fondi - Danni alla proprietà privata.

Se ai proprietari dei fondi occupati per l'esecuzione di lavori di bonifica dalle mine compete la relativa indennità (n. 8).

Se in relazione all'utilità personale conseguita dai singoli proprietari dall'espletamento del relativo servizio pubblico, siano risarcibili i danni alla proprietà privata necessitati dall'esecuzione dei lavori di bonifica dalle mine (n. 8).

CIRCOLAZIONE STRADALE

Infrazione commessa dal minore - Notifica dell'ordinanza prefettizia di cui all'art. 9 L. 3 maggio 1967, n. 317.

Se l'ordinanza prefettizia di cui all'art. 9 della legge 3 maggio 1967, n. 317, nel caso in cui venga emessa nei confronti di minori di età, debba essere notificata anche a colui che esercita la patria potestà (n. 21).

CONTRIBUTI

Cessione di contributi concessi a privati.

Se siano cedibili i contributi concessi a privati ai sensi della legge 23 dicembre 1966, n. 1142, per la riparazione di fabbricati danneggiati da alluvione (n. 88).

Se il trasferimento a terzi del diritto di proprietà dell'immobile comporti automaticamente anche il trasferimento del diritto alla riscossione del contributo (n. 88).

DANNI

Danni prodotti da detenuti nel corso delle sommosse dell'aprile 1969.

Se l'Amministrazione debba rispondere dei danni subiti dalle Imprese che gestiscono in appalto le forniture (scorte di generi alimentari) in seguito alle sommosse dell'aprile 1969 in alcuni Istituti di pena (n. 8).

EDILIZIA ECONOMICA E POPOLARE

Abitazioni private INA-CASA e GESCAL - Applicazione dei poteri di deroga ai sensi dell'art. 16 legge 6 agosto 1967, n. 765.

Se le costruzioni ad uso di privata abitazione INA-CASA e GESCAL possano rientrare fra gli edifici suscettibili di legittimare l'esercizio dei poteri di deroga prevista da norme di piano regolatore o di regolamento edilizio, ai sensi dell'art. 16 della legge 6 agosto 1967, n. 765 (n. 221).

ELETTRICITÀ ED ELETTRODOTTI

Navigazione aerea - Segnali sugli erigendi elettrodotti.

Se le spese di impianto, manutenzione ed esercizio dei segnali da apporre, ai fini della sicurezza della navigazione aerea, sugli erigendi elettrodotti, di altezza superiore ai 45 metri, siti entro un raggio di metri 4000 dagli aeroporti, gravino sull'Amministrazione della Difesa-Aeronautica oppure sul gestore dell'elettrodotto (artt. 715 e 717 c.n. e art. 1 comma II della legge n. 1141 del 1964) (n. 48).

FALLIMENTO

Compensazione ex art. 56 L. F. tra crediti per imposte dirette e debiti dello Stato - Ammissibilità su richiesta della P. A.

Se i crediti dell'Amministrazione delle finanze per imposte dirette verso il fallito siano compensabili con i crediti del fallito verso lo Stato, se lo richiede la P. A. (n. 123).

Limitazione del computo degli interessi prevista dall'art. 54 della L. F. - Finanziamenti per la produttività - Convenzioni fra Ministero Tesoro e banche delegate.

Se la limitazione della durata e della misura degli interessi disposta dall'art. 54 legge fallimentare e dagli articoli 2788 e 2855 codice civile operi solo nell'ambito della procedura concorsuale oppure anche nei rapporti interni creditore-debitore, con la conseguenza che questi non potrebbe

essere chiamato ulteriormente a risponderne, a chiusura della procedura fallimentare (n. 124).

Se, nell'accertamento delle perdite nei finanziamenti per la produttività di cui alla legge 31 luglio 1954, n. 626, da ripartire fra Fondo di rotazione e Banca delegata, gli interessi vadano calcolati al tasso effettivamente pagato dal debitore o al tasso che affluisce al fondo, al netto delle spese e dei diritti di commissione della Banca delegata (n. 124).

FERROVIE

Tasse di bollo sui documenti di trasporto - Pertinenza.

Se le tasse di bollo sui documenti di trasporto di cui al d.l. 7 maggio 1948, n. 1173 e successive modificazioni debbano essere attribuite alla Regione siciliana ai sensi dell'art. 2 d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074 (n. 410).

IMPORTAZIONE ED ESPORTAZIONE.

Evasione degli obblighi della disciplina di abbinamento delle importazioni di olii per uso alimentare.

Se l'abbinamento, consistente nel subordinare l'autorizzazione ad importare certe merci all'obbligo, assunto caso per caso dallo importatore mediante particolari formalità, di acquistare una predeterminata quantità delle stesse merci di provenienza statale, sia da qualificarsi come una obbligazione di natura tributaria (n. 57).

Legge 25 gennaio 1966 n. 31 e successive modifiche sulla istituzione degli Albi Nazionali Esportatori Prodotti Ortofrutticoli ed agrumari.

Se la revisione triennale degli Albi da effettuarsi ai sensi dell'art. 2 della legge n. 31 del 1966 debba riguardare anche e principalmente la permanenza nelle Ditte esportatrici dei requisiti prescritti, per l'iscrizione negli Albi, dall'art. 5 n. 6 della legge 25 gennaio 1966, n. 31 — con le modifiche di cui all'art. 1 del d.l. 11 settembre 1967, n. 794 — ed alla legge 10 novembre 1967, n. 1000 (n. 58).

Se il mancato esercizio di attività nel triennio debba essere limitato all'attività di esportazione.

IMPOSTA DI BOLLO

Tasse di bollo sui documenti di trasporto - Pertinenza.

Se le tasse di bollo sui documenti di trasporto di cui al d.l. 7 maggio 1948, n. 1173 e successive modificazioni debbano essere attribuite alla Regione siciliana ai sensi dell'art. 2 d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074 (n. 43).

IMPOSTA DI REGISTRO

Agevolazioni in materia di ricostruzione edilizia - Contratti di appalto.

Se, a modifica della disciplina dettata originariamente dall'art. 3 del d.l.l. 7 giugno 1945, n. 322, con l'entrata in vigore del d.l.l. 26 marzo 1946, n. 221, la forma scritta del contratto di appalto non debba più considerarsi requisito indispensabile per la concessione del beneficio della registrazione a tassa fissa (n. 324).

Agevolazioni tributarie atti di acquisto di « stabili » da parte delle Camere di Commercio - Portata della parola « stabili ».

Se il sostantivo « stabili » usato dall'art. 71 del r.d. 20 novembre 1934, n. 2011 sia comprensivo delle aree acquistate dalle Camere di Commercio per costruirvi gli edifici da destinare a sede dei dipendenti uffici (n. 325).

Agevolazioni tributarie per l'agricoltura.

Se l'acquirente di beni immobili a destinazione agricola che abbia usufruito delle agevolazioni previste dall'art. 2 della legge 18 novembre 1964, n. 1271 decada dalle predette agevolazioni e incorra nelle sanzioni di cui al terzo comma del predetto articolo qualora, avendo compiuto le opere di valorizzazione agraria con le modalità e nei termini fissati dall'Ispettorato agrario, rivenda il terreno entro il decennio dall'acquisto agevolato (n. 326).

Benefici fiscali di cui alla legge 5 luglio 1928, n. 1760.

Se la rivendita del fondo acquistato con i benefici fiscali di cui all'art. 1 del d.l. 24 febbraio 1948, n. 114, determini anche la decadenza dai benefici relativi alle operazioni di finanziamento ex art. 21 della legge 5 luglio 1928, n. 1760 (n. 327).

Contratti di appalto stipulati dalla Regione siciliana - Termine di tempestività per la registrazione.

Se il *dies a quo* per la registrazione tempestiva dei contratti di appalto della Regione siciliana stipulati a seguito di asta o licitazione decorra dalla data di aggiudicazione o da quella di approvazione da parte degli organi dell'Ente (328).

Se ai fini della suddetta approvazione siano ammissibili atti diversi dal decreto assessoriale vistato e registrato dalla Corte dei conti (n. 328).

Trasferimenti posti in essere con scritture private registrate tardivamente - Data da considerare per la determinazione del valore.

Se per i trasferimenti posti in essere con scritture private registrate tardivamente si debba avere riguardo, per l'accertamento del valore, alla data della stipula, anche se non divenuta certa ai sensi dell'art. 2704 c. c., ovvero a quella della registrazione (n. 329).

IMPOSTA DI SUCCESSIONE.

Detrazione di debiti per saldi passivi di conti correnti bancari legge 24 dicembre 1969, n. 1038.

Come debbano interpretarsi le disposizioni dell'articolo unico della legge 24 dicembre 1969, n. 1038, relative alla detrazione dei debiti per saldi passivi di conti correnti bancari ai fini della liquidazione delle imposte di successione (n. 65).

IMPOSTE E TASSE

Compensazione ex art. 56 L. F. tra crediti per imposte dirette e debiti dello Stato - Ammissibilità su richiesta della P. A.

Se i crediti dell'Amministrazione delle finanze per imposte dirette verso il fallito siano compensabili con i crediti del fallito verso lo Stato, se lo richiede la P. A. (n. 524).

Legge 5 febbraio 1970, n. 21 - Estensibilità alle imposte indirette - Imposte di fabbricazione.

Se le esenzioni fiscali stabilite dall'art. 26 della legge 5 febbraio 1970, n. 21 si applicino anche ai tributi indiretti (n. 525).

Se tali esenzioni si applichino, in particolare, alle imposte di fabbricazione (n. 525).

IMPOSTE VARIE.

Espropriazioni compiute dall'ANAS - Diritti di scritturato ai Conservatori dei registri immobiliari.

Se siano dovuti dall'ANAS i diritti di scritturato, per le espropriazioni da essa compiute per la costruzione di strade e di autostrade, in relazione ad adempimenti e prestazioni richieste ai Conservatori dei registri immobiliari (leggi 24 luglio 1961, n. 729 e 21 novembre 1967, n. 1149) (n. 31).

INVALIDI DI GUERRA

Cessione di alloggio ONIG agli eredi in caso di decesso dell'assegnatario.

Se il nipote *ex fratre* dell'assegnatario di un alloggio ONIG sia legittimato ad ottenere la cessione in proprietà dell'alloggio assegnato allo zio defunto (n. 28).

Spese di mantenimento in ospedale psichiatrico privato di ex militari dementi di guerra.

Se le Amministrazioni provinciali abbiano diritto al rimborso ai sensi del d.l. 21 giugno 1967 delle spese da esse sostenute per il ricovero di ex militari dementi di guerra in manicomi privati (n. 29).

LAVORO

Locali occorrenti per i servizi di collocamento.

Se a sensi dell'art. 11 della legge 22 luglio 1961, n. 628 i comuni capoluoghi di regione siano o meno tenuti a fornire i locali occorrenti alle sezioni (zonali e frazionali) per i servizi di collocamento, così come lo sono i comuni che non siano capoluogo di regione (n. 54).

Osservatori astronomici.

Se ai rapporti di lavoro dei dipendenti degli Osservatori astronomici siano applicabili le disposizioni della legge 18-aprile 1952, n. 230 (n. 55).

PREVIDENZA E ASSISTENZA

Liquidazione supplementare indennità di buonuscita.

Se l'indennità di buonuscita corrisposta dall'ENPAS sia istituito di carattere particolare, preordinato a finalità diverse da quelle perseguite mediante il trattamento di quiescenza; se essa venga erogata su presupposti diversi da quelli sui cui si basa il riconoscimento del diritto a pensione, e sia regolata da norme specifiche, prevalenti rispetto ai principi generali vigenti in tema di pensione (n. 71).

Se la riliquidazione dell'indennità di buonuscita, prevista dall'art. 13 della legge 25 novembre 1957, n. 1139 sia dovuta in tutti i casi in cui gli impiegati richiamati o riassunti in servizio siano nuovamente iscritti al Fondo di previdenza, anche se non sia avvenuta la ricongiunzione dei servizi ai fini del trattamento pensionistico, in applicazione del d.P.R. 5 giugno 1965, n. 758 (n. 71).

PROFESSIONI

Agenzia che tratta affari di mediazione - Licenza dell'autorità di P. S. - Legge 21 marzo 1958, n. 253.

Se le agenzie che trattano affari di mediazione siano sottoposte alla licenza dell'autorità di P.S. prevista dal 1° comma dell'art. 155 t.u. delle leggi di P. S., pur dopo l'entrata in vigore della legge 21 marzo 1958, n. 253 (integrata dal d.p. 6 novembre 1960, n. 1926 che approva il regolamento di esecuzione) oppure se per l'esercizio della attività di mediazione sia sufficiente, in ogni caso, l'iscrizione negli appositi albi professionali (n. 8).

RATEI FINANZIARI

Art. 349 del Regolamento doganale 13 febbraio 1896, n. 65 - Annullamento dei verbali di contravvenzione.

Se permanga in capo all'Intendente il potere giuridico di annullamento dei verbali di contravvenzione di cui all'art. 349 del regolamento doganale approvato con r.d. 13 febbraio 1896, n. 65 (n. 7).

REGIONI

Contratti di appalto stipulati dalla Regione siciliana - Termine di tempestività per la registrazione.

Se il *dies a quo* per la registrazione tempestiva dei contratti di appalto della Regione siciliana stipulati a seguito di asta o licitazione decorra dalla data di aggiudicazione o da quella di approvazione da parte degli organi dell'Ente (n. 173).

Se ai fini della suddetta approvazione siano ammissibili atti diversi dal decreto assessoriale vistato e registrato dalla Corte dei Conti (n. 173).

Tasse di bollo sui documenti di trasporto - Pertinenza.

Se le tasse di bollo sui documenti di trasporto di cui al d.l. 7 maggio 1948, n. 1173 e successive modificazioni debbano essere attribuite alla Regione siciliana ai sensi dell'art. 2 d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074 (n. 174).

RESPONSABILITÀ CIVILE

Cautele da adottarsi in caso di danneggiamento di veicolo che risulti gravato da privilegi.

Se le somme dovute a titolo risarcimento danni arrecati ad autoveicolo gravato da privilegio siano vincolate a favore dei creditori privilegiati (n. 251).

Se in caso di dissenso tra il proprietario dell'autoveicolo ed il creditore privilegiato, il debitore danneggiante debba depositare la somma dovuta a titolo risarcimento danni presso la Cassa depositi e prestiti (n. 251).

SPESE GIUDIZIALI

Parte ammessa al gratuito patrocinio vittoriosa - Pagamento dei diritti di procuratore e degli onorari direttamente al difensore.

Se, nel caso di condanna della parte avversa a quella ammessa al gratuito patrocinio, le somme per diritti di procuratore e per onorari debbano essere pagate direttamente a favore del difensore, anche se dalla sentenza non risulti esplicita distrazione (n. 24).

STRADE

Installazione abusiva di insegna pubblicitaria in zona vincolata dall'art. 7 legge 24 luglio 1961, n. 729.

Se, nel caso di installazione abusiva di insegna in zona vincolata dall'art. 7 legge 24 luglio 1961, n. 729, compiuta da persone non identificate e contenente scritte pubblicitarie per un albergo appartenente a persona

diversa dal proprietario del suolo e gestito da persona ancora diversa, debba essere ordinata la rimozione *ex art. 20 del r.d. 8 dicembre 1933, n. 1740.*

Se il decreto prefettizio, che ordina la rimozione, debba essere, in ogni caso, emesso in confronto dal proprietario del suolo o possa essere emesso anche in confronto degli altri soggetti autori del collocamento dei mezzi di pubblicità (n. 80).

Rimozione in proprietà privata degli impianti pubblicitari abusivi.

Se la norma di cui all'art. 11 d.P.R. 15 luglio 1959, n. 393 debba interpretarsi nel senso che debbono essere rimossi e possono esserlo d'ufficio tutti i mezzi pubblicitari collocati lungo le strade o in vista di esse, senza previa autorizzazione o in modo non conforme alla autorizzazione data.

Se debba seguirsi il procedimento previsto dall'art. 20 del r.d. 8 dicembre 1933, n. 1740, ed entro quali limiti, qualora l'esecuzione d'ufficio della rimozione debba avvenire su cartelli e mezzi di pubblicità collocati in proprietà privata, sia stato o no il collocamento preceduto da autorizzazione, in confronto di soggetto diverso dal proprietario del suolo (n. 81).

Violazione dell' art. 19 della legge 6 agosto 1967, n. 765 - Sanzioni e procedura di applicazione.

Se debba ritenersi prevista dalla legge la sanzione della riduzione in pristino, per la violazione del precetto contenuto nell'art. 41 della legge 17 agosto 1942, n. 1150 (art. 19 della legge 6 agosto 1967, n. 765).

Se il precetto dell'art. 19 legge 6 agosto 1967, n. 765, 1° comma, debba ritenersi aver sostituito la norma dettata nell'art. 1 n. 11 del r.d. 8 dicembre 1933, n. 1740, con conseguente applicabilità della restituzione in pristino in base alla procedura degli artt. 20 e 124 del r.d. 8 dicembre 1933, n. 1740, tuttora in vigore a norma dell'art. 145 penultimo comma del d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393 (n. 82).

TERREMOTO

Oneri gravanti alloggi ceduti in proprietà per i terremotati.

Se la quota di debito afferente gli alloggi da riscattare debba essere imputata a carico degli assegnatari riscattanti (n. 23).

TRATTATI E CONVENZIONI INTERNAZIONALI

Risarcimento danni da incidenti marittimi imputati alle Forze Armate degli Stati contraenti del Trattato Nord Atlantico firmato a Washington il 4 aprile 1949.

Se per i danni prodotti da fatti di navigazione sussista l'obbligo dell'accollo privativo del debito da parte dello Stato di soggiorno solo limitatamente al caso di danno alle persone, rimanendo comunque sempre esclusi i danni alle cose (n. 36).