[illegible] quantità di oro, non ne occorrendo 4 [illegible] [illegible] [illegible] 600 lire, [illegible] la 1000 effettiva. Anche per le cose [illegible] [illegible] [illegible] fa l'obbligazione, [illegible] nell'atto di [illegible] [illegible] 600,500 £, ora è di 2000. Lo Stato [illegible] un danno anche per la dilazione dei pagamenti e dell'intervallo tra l'accertamento e il pagamento se ha una svalutazione. Lo Stato perde la differenza. Se [illegible] accerta un [illegible] di 2000 ora o tra tratta di un [illegible] da pagare a rate. Per uniformare [illegible] carta [illegible] si ha una svalutazione del 50%. Si pagava allora 2000 e non 2000. L'uniformare di carta [illegible] [illegible] [illegible]

Roma — 14 - 5 - 1932

Buoni preparatori. Che è successo durante la guerra? Bilanci ordinari. Disordini interni per le ordinarie conseguenze di ogni guerra. Si è aperto un gap. Il nostro bilancio era che 8 miliardi e mezzo. Le differenze erano che 8 o 10 miliardi almeno. Non è successo. Si è esagerato. Alla fine dell'anno si è stato una di rimborsare, ma è cominciata. Di un certo tempo avevo da rimborsare circa 5 miliardi. Questi erano a breve scadenza e si doveva ora pagare a tutti quei debiti. Potete immaginare che una grossa parte dei debitori erano i stranieri. Per lo. il due terzi dei ~~debitori~~ creditori si trattava di rimborsare 15 miliardi ed una impossibilità aveva dal bilancio. Questo è un fatto di grave problema? Perciò nuovo il cred. e lo stato dice di non poter pagare e lo pagava. In coin. ~~Ca~~ un debito pieno problema, ma deve trovare i creditori, io ~~trovando~~ conta nuovi con quei conguagli. Per evitare la possibilità di rimborsare i creditori il governo è ricorso a un prest. assicurato. Nella la corrispettiva obbligazionario in consolidato. Il prest. fu preso subito perché si voleva stabilizzare la moneta. Non ci sono oggi buoni ordinari. Si può solo vedere i consuntivi. Come fa per la momentanea differenza di cassa che sempre esistono?

allora ricorrere al sistema che farsi anticipare dalla società autorizzata per [illegible] fornirsi delle [illegible] [illegible] (Consorzio) fornendo i dati [illegible] che essi hanno disponibili nelle loro carte. A rimborso alla fine dell'anno [illegible] dei lavori ordinari, vedremo le altre forme di debito: i debiti rimborsabili. Il gabinetto riel [illegible] i Bandi del Regno; ma hanno caratteristiche speciali. I debiti [illegible] a pagamento fatto hanno [illegible] [illegible] a 1/5 anni di [illegible] oltre rimborsare [illegible] di disposizione acquistare ogni anno una certa [illegible] [illegible] con parte del risparmio fatto ha [illegible] più urgenti. Allora alla partita non la [illegible] più rimborsare o più [illegible] o [illegible] [illegible]. Dimostrando più trovare un [illegible] più [illegible]. Per coprire l'incremento [illegible] [illegible] [illegible]

Pierce è venuto. La legge trovò per l'indemnità
il fatto ha causa e non occasione.

Dritto Internazionale
27 - 4 - 1932

Altro presupposto è dato dal commercio interno.
Lo sviluppo delle imprese capitalistiche influisce sulla internazionalizzazione della norma. Le imprese stipulano un contratto con un ital, vengono in considerazione le norme di stato estero. Così se due soggetti coniugi vivono in Italia e si fanno cerca di applicare la legge straniera, del luogo ove l'antiquario si trova. Testamento immobile.
Appare da questo esempio che le leggi che si incontrano in un determinato rapporto, talora fra di loro: ed è affrontato il compito del D. Int. Priv. di trovare quale legge va di applicata.
Quale criterio si dovrà seguire? Il criterio migliore quello di seguire la territorialità, cioè la legge locale, criterio semplice per il quale non si applicherebbe il D. Int. privato ma il D. int. interno. Inoltre

Lezione del Dott. Tartarotti 16-5-1938 -

Stamane della condizione giur. dello Straniero

Innanzi di dare il S. P. fissa ad che lo Straniero

deve / si fare una cosa i fini atti caratteristici

di quiescibilità. Dico che oggi nella comun. ital.

era opinione che allo Straniero non si nega la capacità

giuridica: ciò è al comune convincimento della

dignità della persona umana. La opinione è sul fon-

dato fatto. che cittadino all'estero che ~~[illegible]~~ ogni

stato. Ciò detto che i dott. della S. tendono gli ordi-

namenti sono pazzi di dire, il S. P. non fare altro non

più preciso, non dice quali gli. dobbiamo capire ad

eliminare allo Straniero. Se non fosse nega la capacità gi-

ridica a fronte al bando della soc. internazionale. In

questo che oggi si riconosce la capacità giur. Si ca-

la diversità delle leggi interne degli Stati. fon-

zor. ital. internaz. riconosciute. Il secondo

criterio: 10/ Reciprocità diplomatica. La Francia

ha detto che i cittadini hanno nello stato a cui

essi appartiene. È consacrato nell'art. 11 del C. C. fran-

ce. questo art. dice " i diritti, e presuppone che

la Francia abbia stabilito in proporzione (con Decreto

del 1760 confermato nel 1860) tragga la questione fa-

gli stranieri di stati con cui non vi sono tali

trattati. Essi quale trattamento hanno? Potremmo ne

[illegible] grave. La dottrina ha elaborato una certa interpretazione alla lettera la st. non avrebbe che [illegible] dice che l'art. parla di st. civili, in [illegible] grave [illegible] naturale che spettano ad ogni uomo [illegible] gente. La dottrina è [illegible] una [illegible] che è difficile specificare [illegible] naturali. Il [illegible] è seguito dagli stati che hanno accolto il Cod. Napoleone (Belgio, Lussemburgo). 2) Reciprocità di fatto legislativa: [illegible] è trattato nella stessa guisa [illegible] nello stato dello straniero. Si guarda alle leggi [illegible]. Ma le diff. sono varie e gravi: si trovano [illegible] di tutte le specie [illegible] diverse [illegible] es. all'Austria. - 3) Migliore il sistema [illegible] uguaglianza giuridica assoluta (Italia, Cod. 3 [illegible]) accompagnata dal dir. di estradizione [illegible] il Cancellieri dell'Emf. fu dimostrare i [illegible] dello straniero. È una misura [illegible] che [illegible] l'uguaglianza giur.). L'art. 3 del Cod. nostro [illegible] abolizione dei forestieri che [illegible] lo straniero di fronte al Cod. come era negli [illegible] italiano. (B. di Albenzaggi, cantio judicatum solvi)

Dir. Internazionale 17-5-1932

Art. 3 Cod. Civile Italiano. Da intenderemo [illegible] dobbiamo riferirci alla condizione giuridica, sugli [illegible] italiani: sono eliminate le restrizioni alla condizione giur. precedenti (dir. di albinaggio, cautio judicatum solvi, mancanza del gratuito patrocinio). La [illegible] ha con una considerevole [illegible] del 1904 [illegible] sistema sostituito temporaneo [illegible] estradizione ad un estradizione protettiva [illegible] e fu andamento [illegible] fagocita [illegible] al sacro [illegible] fu [illegible] una [illegible] di diffidenza alla straniera [illegible] la [illegible] fuori di [illegible] sulla sua [illegible] verso lo straniero. - 2) Sistema di albinaggio - [illegible] quale legge regola la condizione giur. dello straniero [illegible] andare agli art. 6-12 disp. prel. Regola la condizione giur. dello straniero si riferisce alla sua legge naz. Lo straniero non può esser [illegible] atti pubblici, non può essere capitano di nave [illegible], non può far parte di equipaggio di navi [illegible] Bandiera [illegible] non oltre il 3° dell'equip. Da questo si possono [illegible] che non [illegible] il principio fondamentale dell'uguaglianza giur. Il [illegible] che fu la prima [illegible] distinguono [illegible] gli stranieri il d. di avere immobili, o la [illegible] su, per es., ad una certa distanza dal confine [illegible] particolare [illegible]

Le diff. elegar stranieri si accentuano fra dop. fra Dice e politica: non può rinfuse pubblica uffici; fornita affinità non straniero stipulato, nostra o presidente della Repubblica.

Siamo quasi cosa della Wolff. Ancora della stoff. del X. S. P. Qui sistema la pure embrionale si ebbe nelle città italiane intorno al 1300 e 200 contribuiscono: lo statuto dell'atto commercio che non riconosce alcuna linea all'altra una altra quanto rapporto; il riconoscimento degli statuti di X. Ma Quanto ben l'ad. cosa o dovuto oggetto di ricerca. Gli statuti erano disperse; dopo di essi era il S. Giorgio di fronte al quale erano ad accogliere lo stato al luogo in Ens stesso. Erano nella stessa posizione del dio fari, differente al comune. Poiché fu a fissare soltanto gli statuti derogando al X. P. quale affinità dovevano avere; quella fosse la legge. Ifem ad affermare qualche unifor. bie distrazione. La forza degli statuti fu la prima sfera. Di X. P. P. interessa la soluz. della questione dei rapporti fra gli statuti fra di loro che erano leggi indipendenti come leggi statali diverse. La Letteratura statutaria ha 3 scuole: 1) Italiana. Di fonte di Lobenle. 2) Francese nel sec. XVI che mantiene nazionale. 3) Olandese nel sec. XVII ancora più territorialità e nazionalità.

Jacob Olivecrona Bologna avere una persona dell'ff. fatto. Negli statuti del X. P. fissati con i glossatori ed che dan si bastano solo insegnare verbale mente il D. R. con il sovrano commento fosse marginale o interlineare, dobbiamo ricordare la Glossa di Accursio. C'era una costituzione al Valentiniano e Valente la quale ad la fin fatto "di minima Gerarchia" diventa "cunctis fatalis quos clandestine nostre regit reputatum libet Accursio glossa a questo popolo. quando hanno sua Rentrum universaliter. Ci fu qui l'interpretazione della dottrina statutaria: lo statuto locale non è applicabile ad ottobio altro città. I postglossatori ragionano sulla glossa suddetta estrapolando le loro opinioni per conflitto fra statuto e fra statuto e t. R. Dunque l'istituto di Bartolo che insegnava a Pavia e del suo discepolo Baldo. Gli statuti sono divisi in personali (che accompagnano la persona ovunque vada) e reali (che sono territoriali). Siccome tutte le leggi non contrastano in quelle due, si crea una 3ª cat. degli statuti mixti per cui non fa meraviglia il concetto. Per avere una trattazione sistematica del X. I. P. dobbiamo arrivare a Savigny.

Interesse —

17-5-1932

Art. 3 Cod. Civ. - bisogna riferirsi ai rimanenti alla condizione giuridica degli stranieri — Diritto albergo - cautio iudicatum solvi 1904. Misura di difesa contro lo straniero — Questa cautio è ormai tolta —

Qualche difficoltà risulta circa l'albergo albergo - albergo — Eliminazione

Per vedere però quale legge particolare regola la condizione dello straniero bisogna vedere l'art. 5 e 6 del Cod. Civ.: lo straniero non può essere testimone in atti pubblici —

Si tratta di eccezione che non intacca però la regola —

Si sono viste che fra quelle che si riferiscono ai beni del cittadino se ne sono alcune che vietano di possedere beni altri che limitati questo stesso — Ciò è determinato da ragione di polizia: la differenza fra citt. e stran. si accentua specialmente per quanto si riferisce ai diritti politici —

E di questa premessa nella condizione giuridica degli stranieri sono due quelle che non circa il sistema di D. internaz. privato — Questo si può fissare nel un. 200; si contribuiscono l'attività commerciale — Il D. romano — la ratio scripta — Diremo il D. comune — Rispetto al D. romano, il D. statutario va presentato nelle occasioni —

Quanto si disse si può in conclusione ritenere gli statuti dei regni del D. romano — La teoria degli statuti fu una delle prime teorie — Rapporto degli statuti fra di loro: alcuni giuristi proceder — risolvere questo problema —

D. Int. mancano quale legge debba trovare applicazione nella diversità in cui sono chiamati — non ordinamenti giuridici — Germania Italia, Francia, Olanda — Bisogna avere un idea dei glossatori: nei giureconsulti, studiosi del D. romano che non si limitano ai manoscritti verbalmente ma li iscritto: o marginale, fra riga e riga. Hanno adottato il D. romano, secondo le varie epoche. Un glos. è una

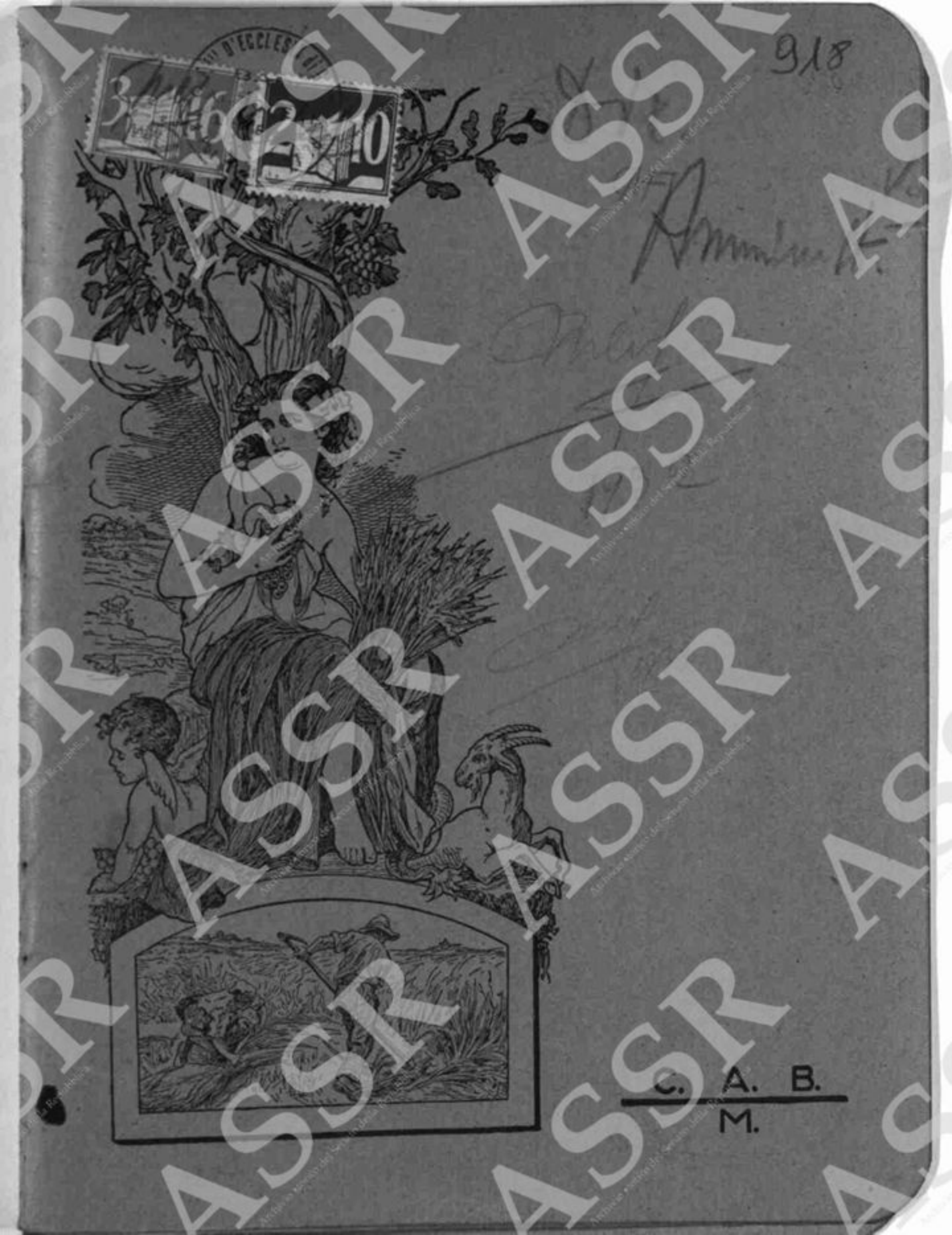
quell'Accursio -
V'era una costituzione imperiale
che ordinava che ~~[illegible]~~ nessuno venisse punito
~~[illegible]~~ [illegible]
giudice come reo di accusa.
Per che se un cittadino di
Bologna venisse citato a
comparire questo
bolognese non sarà citato senza
il diritto medesimo perchè
quello ~~[illegible]~~ è obbligato -
Conclus: lo statuto di una città
non è applicabile ad altra
città - Conflitto di leggi nel
tempo - Di più si susseguì
il famoso Bartolo da Sassoferrato,
e poi Baldo -
Statuti personali e statuti reali
risorgeva al 1. civile art. 6 -
Statuti misti sarebbero reali solo e
in Italia non fu accolta -
Bisogna seguire il volume VIII
del trattato del Laurent del Savigny 1869

Diritto Internaz. 16 - 5 - 1932

Ritorniamo a Savigny, Autore di un famoso Sistema di Dir. Romano attuale. Gli Studi di S. R. hanno avuto molta importanza in Germ. perchè fu l'iniz. comune per alla nuova codificaz. e ancora un importanza pratica, ad. Nell' VIII vol. espose in 2 capitoli la dott. del conflitto delle leggi nello spazio e nel tempo (d. I. P. e dir. intertemporale) Egli fondò dal principio delle condizioni gran. Egli stabilì criteri, fondò for di grandi conseguenze. Per risolvere i princ. centrali del d. I. P. fece un pro. critico anche oggi rispo: per ogni caff. grave di fam. reale e la legge applicab. in relazione a questo. Differenziò fingono quando si cambia che sia sede di un caff. grave. Questo dott. è rifiu perchè il Savigny fondando dal Commentator di Dir. giunge a contestare un fatto pratico Vale secondo cui l'applicaz. di leggi straniere avvenire per cortesia dello stato applicante (comitas gentium) Il dice che l'app. è dovuto da ogni stato: è un obbligo giuridico collegato alla comunità di D. I. Con ciò valse cava il principio effettivamente dominante (comunità) Difficile distinzione Il Mancini Egli, proprio da Capofila di Pianta ebbe la cattedra di D. I. a Torino (1st gennaio 1851) fece la famosa prolusione delle nazionalità come fon. elemento del diritto delle genti. La sua dott. aveva

formalità contenutum - fattispecie, del S. P. P. con un lunga serie del S. P. contenute, delle sue specie, verifica [illegible] rapporto tra [illegible] di [illegible] tra Lissone e Stato. Dal punto di vista del S. P. Pensato è importante per comprendere gli art. 6-18 del art. 6 si intende stato in luogo di "cittadino". Il stesso, anche da sottolineare è fatto. Il Lucchini distingue le S. S. P. comparso dal volontario, obbligatorio e la forma di coercizione a cui le parti non possono sfuggire. Tra le due partizioni, del volontario e del contrario, tuttavia di que. Il criterio che seguirò in fare un sistema del S. P. P.; P.C./P.A. da nazionalista a cui corrispondono il dir. fort. necessario che segue sempre gl' individui, libertà, dire per volontario, es. di fortunità. L'effetto di leggi stranieri è limitato dal fatto di fortunità fino i contracts coll'ord. pubb. (in brevi esterne / art. 3 disp. fol.) questa dottrina ha avuto molto successo, tutto che sparpagliata in base al progresso del S. P. Pensato, fino sembrare intuibile. I contracts furono e fonte diffusa che nei caff. di stat. capacità, fare agire del [illegible] applicato la legge dello Stato e non quella del domicilio. ≤ Il Pastor del S. C. P. del 2. 7 [illegible] la norma gran comment. [illegible] si è stabilito fec: si hanno norme, [illegible] del S. P. P. che non sono state [illegible] conosciute, ma la conoscenza non derivava da ab. interna. Qualche eccezione c'è: quella per cui si deve dare un certo valore alle leggi delle stati stranieri, [illegible] la [illegible] fondamentalità delle leggi. Altrimenti sarebbe rispondere la vit. interna. Per quella per cui si è collegato alla stato la capacità giuri.

Eugenio Tonnerk: Storia della Russia –
Ouvr. Blanc Jobitovich. Russie – 3 vol. f 50



918

... Indiretta = Uffici Pubblici

— Autonomie: Gov. di Roma, Gov., Gov. [illegible]

Gov. di Roma —

Il gov. è organo [illegible] — la [illegible] Istituz.

Consulta: 7 [illegible] — 2 poi [illegible]

fine consultiva [illegible] il consiglio è stato [illegible]

Provincia: è una [illegible] famiglia

è una [illegible] fornita di autonomia.

Consiglio Provinciale: elegge il podestà

Deputazione [illegible]

Tipi: Provincia e Rettorato provinciale [illegible] — Persona giuridica

Il preside è l'organo permanente dell'Ass. Provinciale

I rettori: n. 4 a 8

[illegible] nel rettorato una pubblica

Rettorato: la [illegible] il [illegible] Ass. di [illegible]

[illegible] il [illegible] [illegible]

[illegible] Regolamento [illegible]

[illegible] eliminazione [illegible]

Controllo sulle [illegible]

Il Comune

è una [illegible] autonomia

[illegible] | Estensione

Elementi [illegible]

Il principale [illegible] comunale

Funzioni: [illegible] — facoltative

Storia: [illegible] Comunale, Stato Comunale, Stato [illegible]

Sta accentrato nel [illegible]: L. 1865 - 1926

Circoscrizione — [illegible]

Frazione, Circondario, [illegible] (Torino)

Comune: unione [illegible]

[illegible]

[illegible] un [illegible] (monetario)

[illegible] Comune

[illegible] un organo [illegible] a un ente

Uffici [illegible] Autorità locali:

Prefetto: [illegible] di Provincia: è locale [illegible] è generale [illegible]

è [illegible]

è un organo [illegible] (Vicepresidente)

Consiglio di Prefettura: organo consultivo — [illegible]

Funzioni del Prefetto.

Podestà: è organo [illegible] dell'Ass. locale

è solo nell'Ass. [illegible]

Elezione: [illegible] — dura 5 anni

è [illegible] — [illegible]

[illegible]

è [illegible] (o 2 [illegible])

Uffici [illegible] — [illegible] è impiegato [illegible], organo del Comune

---

[illegible] organo collegiale — Deliberazione

La decisione

[illegible] individuale — { scarsi / vasti / ordinari

[illegible] il Re = amministr.

Frutto
Dimmi in mattino

Le pagine da 1 a 8 compresa
sono una specie di introduzione
al corso, le cui parole che
mi prescrisse [illegible] del D. Lemm.
Di te [illegible] il titolo del
"Tutto dissero"
e, chiaro, le riconosce la
trattazione del corso cifrario
da pag. 10 in poi.

la attività del potere esecutivo. Perchè talora anche il potere legislativo e il giudiziario hanno attività diversa e quella che esplica il potere esecutivo. Per esempio il potere legislativo compie attività amministrativa quando approva la legge del bilancio; le leggi che fissano la dotazione immobiliare della Corona la lista civile del Re (art. 19 dello Statuto), l'assegno al Principe Ereditario divenuto maggiorenne (art. 21 dello Statuto), la dote per le principesse, il dovario per la Regina; le leggi che ordinano il passaggio di una strada da una ad altra delle 5 categorie in cui tutte le strade si dividono (art. 13 del R. D. 15 novembre 1923). Tutte queste sono leggi formali; sono cioè le leggi di approvazione e di autorizzazione in cui non vengono poste norme di diritto. Le Camere esplicano anche attività amministrativa quando approvano i loro bilanci interni, l'organico dei loro uffici, quando infliggono una sanzione ad un funzionario di quelle, ecc. —

Anche il potere giudiziario svolge talora attività amministrativa e tede

Lyon Caen et Renault: Traité de droit commercial.
La Loppe: Précis de droit commercial.
Thaller: Traité élémentaire de droit commercial.

Vi sono analogie fra la legislazione comm. italiana e quella francese sebbene la codificazione comm. italiana seguì una fase più quella francese compiuta da Napoleone nel 1808. Invero il Cod. Comm. italiano del 1865 traduceva letteralmente quello francese. Il successivo cod. comm. italiano del 1882 segnò un notevole progresso perchè ricevette dei migliori studi, stesso si fece

I loro fra organi del Potere Esecutivo che esercitano funzioni non di amministrazione, ma giurisdizionali. Tali: la Giunta Provinciale Amministrativa, il Consiglio di Stato (che sorse nel 1889 fu modificato nel 1889 con l'istituzione della 4ª Sez. a cui fu demandata la giustizia amministrativa dato che era stato abolito il contenzioso amministrativo; nel 1907, per la maggiore celerità dei ricorsi fu costituita anche la 5ª Sezione che esaminava in merito all'atto impugnato, mentre la 4ª considerava solo la legalità; che fu infine è stato recentemente modificato ancora con la fusione delle 2 sezioni) e il Consiglio Superiore Forense che, per la legge del 25 marzo 1926 sull'esercizio delle professioni forensi, giudica in merito ai ricorsi presentati a cagione di quella legge.

Concludendo diciamo che l'attività amministrativa non si può nettamente distinguere con un criterio puramente formale. E non sarebbe corretto identificare la pubblica amministrazione col potere esecutivo. —

D. Amm. 3ª ottobre

Non sarebbe stato identificare la pubblica amministrazione col potere esecutivo. In passato a tale identificazione si è da tutti creduto, si è avuta la convinzione che la pubblica amministrazione fosse altro che eseguire, attuare le leggi. Questa opinione già tramontata, assume ora a ritroso. Ci può stare per la distinzione: la sua caratteristica della pubblica amministrazione sta nei concetti di: attività concreta, attività pratica. Nell'esercizio di tale attività amministrativa lo Stato si viene a trovare nella stessa posizione di un privato che agisce pel soddisfacimento dei propri interessi, pel raggiungimento dei suoi fini. Vi è chi ha fatto di fissare quali siano i fini dello Stato (sull'argomento vedi il bel volume del Croce: "Il fine dello Stato"). Dal punto di vista filosofico si possono fare molte discussioni e distinzioni riguardo ai fini che lo Stato può proporsi. Prescindendo dal punto di vista pratico i fini che lo Stato si può proporre ricordando che nel nostro studio eminentemente di Diritto Positivo noi volgiamo lo sguardo allo Stato Moderno. Tutte le attività dello Stato si possono raggruppare in alcune categorie. Lo Stato deve innanzi tutto curare i suoi rapporti con gli altri stati giacchè è inconcepibile che esso viva isolato: quindi abbiamo il Dicastero degli Affari Esteri che cura tali rapporti sia attraverso i rappresentanti che lo Stato manda in altri Stati (Dir. di legazione attivo e passivo) sia attraverso le relazioni degli altri ministeri. Deve poi pensare alla sua difesa: abbiamo quindi le amministrazioni militari che in taluni Stati si possono concentrare in un unico Ministero della Difesa Nazionale, mentre da noi comprende tre dicasteri: Guerra, Marina, Aeronautica. Deve curare l'amministrazione della giustizia intendendo in più non la funzione giurisdizionale, ma la costituzione e l'organizzazione degli uffici: ordinamento dei magistrati e ordinamento degli uffici giudiziari. Abbiamo quindi il Ministero della Giustizia e degli Affari di Culto così denominato dal 1919 mentre prima si chiamava Ministero di Grazia e Giustizia. Deve poi curare l'amministrazione finanziaria: abbiamo quindi i Ministeri delle Finanze e del Tesoro fra

a qualche anno fa indipendente e separato, poi fuse in un unico dicastero. Tuttavia gli affari interni cioè la vigilanza attività che si esplica in questi campi e comprende tutti dicasteri: Educazione nazionale istituito con legge del 25 settembre 1929, Lavori Pubblici, Agricoltura e Foreste, Corporazioni istituito con R. D. del 2 luglio 1926. Il potere di formare nuovi ministeri o di sopprimere di già esistenti spetta al potere esecutivo mentre prima spettava al potere legislativo. E ciò secondo la più recente legislazione.

Come si distingue l'attività amministrativa dalla legislativa e dalla giudiziaria? Riferiamoci a ciò che già abbiamo detto: caratteristica dell'attività amministrativa è l'essere attività concreta, attività pratica che lo Stato esplica per conseguire i suoi fini. La legislazione invece è attività per sua natura astratta perchè con essa lo Stato pone regole di condotta, norme che sono astratte in quanto prescindono dal caso concreto e tendono a regolare una serie indeterminata di casi futuri, norme che possono eccezionalmente essere prive di efficacia pratica se non capita che vengano applicate, se cioè non si presenta mai un caso in cui esse abbiano valore, ma non perciò si devono credere prive di efficacia giuridica cioè andate in desuetudine. (Per es. il Codice Penale comminava la pena di morte per l'autore di una strage. Può benissimo darsi che tale reato non si verifichi e quella pena non si applichi: non perciò si dovrà ritenere priva di efficacia giuridica quella norma del Codice Penale). Si intende che, parlando ~~fin qui~~ di attività legislativa, ci riferiamo alle leggi sostanziali, cioè a quelle statuizioni del potere legislativo che hanno un contenuto giuridico.

— 7 —

Sez. Decima — Lez. Ottava.

Più difficile è distinguere l'attività amministrativa dalla giurisdizionale perchè anche questa è attività concreta e mira ad attuare i fini dello Stato. C'è un carattere distintivo ed è quello per la giurisdizione l'ordinamento giuridico è fine mentre è mezzo per l'attività amministrativa. L'amministrazione, come il privato, agisce nell'orbita dell'ordinamento giuridico per soddisfare gli interessi dello Stato; l'ordinamento giuridico è l'mezzo di cui si vale nell'espletamento delle sue funzioni. Per es. nell'affidare un'opera pubblica la pubblica amministrazione si vale delle norme del codice in materia di contratti d'appalto; l'atto giurisdizionale invece possiamo dire sia la conclusione di un sillogismo in cui la premessa maggiore è la norma giuridica, la premessa minore è il fatto concreto, la conclusione è appunto l'atto giurisdizionale cioè l'applicazione che il giudice fa della norma al caso concreto in questione. Nella competenza del giudice esorbita qualunque apprezzamento sulla norma, salvo il caso in cui gli è dato libertà di ricorrere all'equità (per es. nella divisione dell'eredità). Invece il primo momento della attività amministrativa è un apprezzamento che la pubblica amministrazione fa dell'opportunità dell'applicazione della norma giuridica. Il magistrato si limita ad applicare il diritto, l'organo amministrativo fa un giudizio di apprezzamento così come è indotto qualche si prima di compiere un suo negozio giuridico. Concludendo quindi, l'ordinamento giuridico è nella attività giurisdizionale

Riferito a pag 18 —

Art. 30 dello Statuto Vidoni ~~[illegible]~~ [illegible] dove parlato [illegible] imposto o riscosso se non [illegible] stabilito dalla legge e consentito dal [illegible]. Ora quanto questo [illegible] dovrebbe dare una prova di [illegible] evidente che tutti appartengono al diritto amministrativo. Altri esempi si sono dati dagli articoli dello Statuto: art. 1 ("La religione cattolica apostolica e romana è la sola religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi") e art. 18 ("Il diritto spettante alla federazione sulla materia finanziaria e concernente all'accertamento dei provvedimenti di ogni natura provenienti dall'estero, saranno esercitati [illegible]") —

Diritto Amm. introduttivo — Lez. I

Lasciando lo studio, fin qui fatto, di carattere generale, entriamo oggi nel merito del diritto amministrativo. Nell'indicazione di cui abbiamo per oggetto il D. Amm. è evidente che si debbono espellere norme a cui spetta tale nome. Come si distinguono dalle altre norme, ciò diremo fra poco. Intanto resta il dovere di dichiarare che questa non è distinzione puramente teorica, ma ha valore grande anche nella pratica perché si sono regole speciali per l'interpretazione delle norme di Dir. Amministrativo quando diverse norme regolano un medesimo caso e bisogna trovare la norma giusta per applicarla. Che cos'è il Diritto amministrativo? È il complesso di norme giuridiche che si riferiscono alla organizzazione del potere esecutivo ovvero che regolano l'attività dello Stato per raggiungimento dei suoi fini concreti. E noi già sappiamo quali sono i fini concreti dello Stato Moderno. Le norme di D. Amm. si riferiscono alla pubblica amministrazione intesa come attività e come soggetto; ma siccome l'attività amministrativa esplica la sua efficacia anche in confronto di altri soggetti, le norme che regolano la pubblica amministrazione regolano anche i rapporti con altri soggetti. Le norme di Dir. Amministrativo si riferiscono alle persone giuridiche pubbliche ed allo Stato. Si dice che l'amministrazione è anch'essa soggetta alla legge. Nell'insegnamento di Dir. Amm. è implicita l'idea che lo Stato si sottoponga all'osservanza di alcune norme giuridiche. Ora, la esistenza di queste norme che regolano l'attività dello Stato comporta che il Governo assuma uno speciale aspetto per quale il cittadino ha dei diritti di fronte all'amministrazione: al cittadino vengono riconosciute certe libertà. Il Jellinek nell'opera "Teoria dei status pubblici soggettivi" (tradotta dal Vitaliano) parla dei quattro "status" che può assumere il cittadino di fronte alla pubblica amministrazione: a) "status passivo" in cui l'individuo non ha alcun diritto. b) "status negativo" che è lo stato di libertà. c) "status attivo" in cui il cittadino ha delle pretese di fronte alla pubblica amministrazione. d) "status attivo civitatis" in cui l'individuo partecipa all'amm. In quanto il Dir. Amm. limita la pubblica amm. dà all'individuo delle pretese; ne crea lo "status attivo". Come può dirsi che lo Stato, l'amministrazione sono sottoposti alla legge? Che l'[illegible]

Volere sia sottoposto alla legge e diverso: il cittadino, il suddito deve obbedirvi e lo stato può obbligarlo al rispetto della legge. Ma come vien regolata la pubblica Amministrazione se essa stessa è lo Stato? Per spiegarci ciò bisogna risalire al concetto della divisione dei poteri. Se si tocca diversi poteri è ben chiaro che l'Amministrazione deve essere sottoposta al potere legislativo quello è superiore il potere da cui emana la legge che di essa la deve affermare ed deve far osservare. E si deve tener presente che la potestà di emanare norme giuridiche spetta ad un complesso di organi che [illegible] dalla pubblica amministrazione. Se questa soluzione può ritenersi soddisfacente per la sottoposizione dell'amm. alla legge, come spiegare che i Regolamenti, emanazione del potere esecutivo hanno efficacia vincolante per il potere esecutivo stesso? Il precedente richiamo alla divisione dei poteri qua può non soddisfare. La difficoltà sta nel fatto che l'amm. emana i regolamenti ed essa stessa è ad essi sottoposta. Se l'amm. può emanare un regolamento, essa anche può revocarlo e quindi si potrebbe dire che il Reg. non vincola in modo assoluto il comportamento dell'amministrazione. Ma bisogna osservare che, finchè l'amministrazione [illegible] agire diversamente dalla norma regolamentare, [illegible] finchè non sia mutato il Regolamento. L'Amministrazione è vincolata pertanto al Reg. finchè questo è in vigore. Possiamo aggiungere che all'amm. non è permesso emanare norme eccedenti nell'esercizio del suo potere regolamentare. Se l'atto amm., per essere legittimo, deve essere conforme alla legge ed ai regolamenti, non alle norme giuridiche a cui l'amministrazione è sottoposta. L'amm. può non [illegible] un Regolamento solo quando ne abbia creato un altro. Se per esempio un'amm. locale ha un regolamento in base al quale l'assunzione di un impiegato deve farsi con pubblico concorso, e vuol assumere in servizio un impiegato per nomina senza concorso, per farlo, deve mutare il regolamento esistente.

Vediamo qual'è il concetto di Stato di Diritto. Si tocca norme legislative e regolamentari obbligatorie per la pubblica amm. si ha quindi un particolare atteggiamento dello Stato di fronte ai cittadini i quali hanno facoltà di non fare entrare lo Stato nei propri affari; hanno particolari situazioni giuridiche garantite di fronte alla pubblica amministrazione. I cittadini hanno una certa sfera di libertà e certo poteri da far valere di fronte all'amm. Alcuni autori hanno detto che è caratteristica dello Stato moderno l'esistenza di un Dir. Amministrativo; ciò è pure segno dell'esistenza di uno stato di diritto. Questo concetto è stato combattuto perchè si è detto che anche negli Stati assoluti vi sono sempre state norme regolanti la potestà dell'Amministrazione, l'azione del potere esecutivo. Noi possiamo su questo punto concludere che lo Stato di Diritto è una tendenza dello Stato moderno che si attua mediante la sottoposizione dell'amministrazione alla legge.

Il Dir. Amm. regola l'attività della Pubblica Amm. ma sarebbe errato ritenere che tale attività sia tutta regolata da norme giuridiche amministrative. Può essere regolata anche da norme non giuridiche: etiche, di opportunità, di convenienza. L'efficacia delle cui basi di opportunità e di convenienza fa sì che ad istituti giuridici particolari che vedremo parlando della giustizia amministrativa: competenza di merito. ("Merito" = esame dei criteri di opportunità e di convenienza).

Diritto Amministrativo. Lez. VI

Sarebbe errato il ritenere che il Diritto Amministrativo regoli tutta la attività della Pubblica Amministrazione giacchè questa non è regolata sempre e unicamente dalle norme di esso diritto. Le possono invero regolare norme non giuridiche: così etiche, di convenienza, di opportunità. Naturalmente l'applicazione delle norme etiche sfugge alla disciplina giuridica della pubblica amministrazione; le altre norme non giuridiche, invece, possono dar vita ad istituti giuridici diversi. ~~Infatti~~ Si può per esempio ~~muovere~~ intentare ricorso contro atti della pubblica amministrazione che non rispondano ai necessari criteri di opportunità e di convenienza. L'atto amministrativo può infatti essere affetto da vizi di "merito" (non rispondenza ai criteri di opportunità e di convenienza) e da vizi di "legittimità" (= difetto di applicazione delle norme giuridiche amministrative). In proposito si veda il libro del Ranelletti: "La giustizia amministrativa". Come si vede, nel Dir. Amministrativo anche i criteri di opportunità e di convenienza, a cui deve ispirarsi la Pubblica Amministrazione, vengono considerati; perchè talvolta la Sezione Giurisdizionale del Consiglio di Stato è chiamata a pronunciarsi in merito all'atto amministrativo.

Ora parliamo della attività politica o di governo della pubblica amministrazione. Abbiamo visto che essa può essere guidata da criteri non giuridici, ma con effetti giuridici. Ciò avviene anche quando la Pubb. Amm.

la è guidata da criteri politici, cioè in questioni di attività superiore, di alta amministrazione. E allora sfugge ad una disciplina giuridica, ad ogni controllo degli organi appositi. Sfugge, per esempio, a qualsiasi disciplina giuridica: nell'attività diplomatica, nell'attività bellica, nella dichiarazione di stato di guerra o di pericolo che può essere emessa dal Ministro dell'Interno o dall'autorità prefettizia dietro autorizzazione speciale del governo. (disposizioni della legge sulla pubblica sicurezza del 26 novembre 1926) [La dichiarazione di stato di guerra o di pericolo pubblico dà all'autorità di pubblica sicurezza facoltà di arrestare e detenere qualsiasi persona ove le contingenze necessarie pel mantenimento o ripristino dell'ordine pubblico, e sospende quindi la particolare procedura che lo Statuto sancisce per l'arresto di un cittadino] Vi sono poi atti che di regola appartenerebbero all'~~ot~~ autorità amministrativa ma sono ad essa sottratti perchè rispondenti a fini politici. Allo stesso tempo ciò avveniva per lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali; oggi per lo scioglimento delle consulte comunali e dei rettorati provinciali secondo la legge del 3 ottobre 1926.) Quando l'amministrazione esplica attività di governo, non vale più per essa il principio già detto: che l'amministrazione è sottoposta alle leggi e ai regolamenti; non è quindi ammesso il ricorso del cittadino contro la pubblica amministrazione. Vi è tuttavia una disposizione prevista nel

l'articolo 31 del Testo Unico delle leggi del Consiglio di Stato del 26 giugno 1924. L'attività della Pubblica Amministrazione si può quindi distinguere in: attività vincolata (si ha tutte le volte che l'amministrazione, nell'esplicazione della sua attività, è sottoposta alle leggi e ai regolamenti) e: attività libera o discrezionale (si ha tutte le volte che l'attività della pubblica amministrazione si esplica indipendentemente dall'esistenza di una norma giuridica). Distinzione importantissima questa, che interveniamo quando parleremo delle situazioni giuridiche soggettive.

Vediamo i caratteri distintivi delle norme di Diritto Amministrativo. Abbiamo già vista la definizione ed anche che l'attività della pubblica amministrazione non è sempre nè solo regolata dalle norme di diritto. Oppure queste si applicano quando l'Amministrazione agisce per fini che le sono specifici. E quindi non valgono quando l'amministrazione "privatorum jure utitur", cioè nei casi in cui è sottoposta alle norme del Diritto Privato. In proposito l'art. 2 del Codice Civile dice espressamente: "i comuni, le provincie, gl'istituti pubblici di beneficenza e i corpi morali legalmente riconosciuti, sono considerati come persone e godono dei diritti civili". Non si fa menzione dello Stato, ma ciò non significa che lo Stato non sia riconosciuto come persona: esso era gli altri soggetti di diritto ed è perciò pure

posto nel succitato articolo. Altro caso in cui alla Pubblica Amministrazione si applica il Dir. Privato è nell'art. 7 del Codice di Commercio: se lo Stato, le Provincie, i comuni non possono mai essere commercianti, possono però compiere atti di commercio e allora sono sottoposti agli usi ed alle leggi commerciali. Inoltre può darsi che la Pubblica Amministrazione abbia controversie con privati e debba risolgersi all'autorità giudiziaria per far applicare la legge al caso concreto in suo favore. Quando la Pubb. Amm. è attrice o convenuta si applicano nei suoi confronti tutte le norme del processo civile. Come si vede, è possibile che norme di altri diritti si applichino alla pubblica amministrazione. Le norme di Dir. Amministrativo sono qualificate da un carattere che ad esse è comune: sono norme che si ispirano alla soddisfazione di un interesse collettivo pubblico. Ne deriva un particolare criterio nella loro interpretazione. Quando, nel campo del dir. privato vi è discordanza tra volontà e manifestazione bisogna stare a questa ultima per le esigenze del commercio, per la sicurezza delle relazioni tra i privati (Per proposito vedi il volume di Francesco Ferrara sulla simulazione); quando tale discordanza si presenta nel campo amministrativo si sta alla volontà reale per il presupposto che essa risponda all'interesse pubblico. Cioè, in caso di dubbio, le norme di Dir. Amm. debbono interpretarsi nel senso che risponde meglio all'interesse collettivo —

Diritto Amministrat.

VII ?

17 - continua da pag. 16 - 13-1-1922

Noi sappiamo che le norme di D. A. sono quelle

Di qui si può trarre come conseguenza la domanda: come debbono considerarsi le norme di D. Amm., cioè qual'è il loro modo interpretativo.
Un certo criterio di cui bisogna tener conto è che tutte le volte che si ha discordanza fra volontà dichiarata e v. reale nella interpretazione del D. Amm. deve prevalere la v. reale.
Nel D. Penale si discute se deve dare maggiore importanza alla espressione di volontà od alla volontà; e la discussione sorge a proposito della simulazione.
Nei rapporti privati per assicurare la sicurezza del commercio, qualora le parti abbiano emessa volontà diversa da quella interiormente formulata, la giurisprudenza dà importanza alla manifestata. (Vedere a proposito il Ferrara "della Simulazione nei negozi giuridici")
Ora mentre è assolutamente necessario, per i rapporti fra i cittadini, vedere la manifestazione della volontà delle parti e non il momento psicologico, invece per il D. Amm. bisogna vedere non quello che l'Amm. ha dichiarato ma ~~che ha voluto.~~ E ciò perchè è principio di D. Amm. che la volontà reale prevale sulla dichiarata, data la presunzione che la reale coincida coll'interesse pubblico.

Vediamo ora le sanzioni o pene di D. Amm.
Come noi sappiamo, la struttura del D. è unica; si sono cioè degli effetti che conseguono alla violazione di determinate norme a cui ci si riferisce.
Se si esaminano le sanzioni cui può dar luogo una norma di D. Amm., nulla osta che questa sia pari a quella degli altri diritti.
~~Ad es.~~ La violazione d'un d. soggettivo fatta dall'Amministrazione è pari alle conseguenze che se fatta da un privato; ad es. il risarcimento dei danni.
E neppure si è difficoltà anche una dichiarazione di volontà della Pubblica Amministraz. diffonde alle norme di D. obbiettivo incorra in quelli ~~atti~~ nulli, ~~perchè~~ che di nullità di diritti del d. obbiettivo.
Prescindendo ora da queste norme generali noi non possiamo non rilevare che nel D. Amm. vi ha delle sanzioni speciali forte per l'osservanza per dovere che ~~il D. Amm. pone contro i cit~~ tadini, quando questi si trovino di fronte alla Pubblica Amministrazione.
Talora è possibile che la stessa Amm. ottenga l'osservanza delle norme, da parte dei cittadini, con la coazione diretta; cioè a dire nel D. Amm. vi ha la possibilità di coazione specifica

la parte della Pubblica Amministrazione.
Così pure è possibile che la Pubb. Amm. esegua a carico degli obbligati lavori che il privato avrebbe dovuto fare: ad es. un muro che minacci rovina per essere riparato.
Talvolta nel campo disciplinare abbiamo le pene amm.; così nel campo della Polizia, la Pub. Amm. può intervenire per ritirare alcune patente - Ancora nell'Amm. Finanziaria, la Pub. Amm. può infliggere pene ai contravventori ~~di diritto~~ delle norme di Dir. Finanziario.

Vediamo ora di dire qualche cosa sui rapporti del D. Amm. cogli altri rami del D. Pubblico -
Preliminarmente dobbiamo accennare ai rapporti fra D. Costitus. e D. Amm.
Occorre dire, a buona ragione, che lo studio del D. Costitus. deve precedere quello del D. Amm.
Una netta demarcazione però fra i due campi non è possibile, perchè non c'è.
Solo possiamo dire molto approssimativamente che le norme di D. Costitus. rappresentano le norme più fondamentali nella vita dello Stato, le altre meno. Qualcheduno ha voluto risalire ad una allegoria dicendo che le norme di d. Costitus. rappresentano la struttura, le altre di D. Amm. la fisiologia del corpo statale.
Ma il paragone non va. Infatti quando noi parliamo della Corona, delle attribuzioni legislative ecc. mentre queste sembrerebbero appartenere alla fisiologia, effettivamente vengono ad appartenere alla struttura del corpo statale. Solo ci possiamo accontentare del paragone del Romano, ma molto all'ingrosso: e cioè che le norme di d. costitus. rappresentano il tronco dell'albero da cui si diparte molteplici rami di D. Pubblico, fra cui l'Amministrativo.
Ma a riprova dell'impossibilità di demarcare i due campi, noi citiamo il fatto che i tedeschi sentendo la difficoltà di tale distinzione e non potendo trovare formule corrispondenti ai due campi, hanno fuso i due diritti creando un campo unico: Statsrecht cioè il diritto dello Stato.
Del resto, anche a trovarsi teoricamente una delimitazione precisa dei due campi, praticamente l'importanza sarebbe addirittura nulla -
Per le altre branche che si attengono al D. Amm. o si tratta di norme fondamentali (ed allora rientrano nel D. Cost.) o meno fondamentali (ed allora rientrano nel campo del D. Amm.) - L'art. 30 dello Statuto dice: "nessun tributo può essere riscosso ecc.; ma mentre tale norma dovrebbe essere principio di D. Cost., è evidente che s'attiene particolarmente al D. Amministrativo - altri esempi ci sono forniti dagli art. 1 e 18 dello Statuto.
Più particolarmente dobbiamo fermarci ai rapporti fra D. Amm. e D. Penale -
Pensandoci un momento, noi troviamo due gruppi di norme che si possono distinguere. Infatti:
Il gruppo delle norme di D. amm. ~~sono~~ comprende quelle che regolano l'attività concreta dello Stato, rivolta al fine di un interesse pubblico.
Il gruppo delle norme di D. penale ~~sono~~ comprende quelle che regolano i diritti ed i precetti imposti ai singoli; ~~che violati vengono~~ alla loro violazione corrisponde una sanzione -
Noi non entreremo nella quistione dibattuta sulla natura del D. penale che secondo una opinione molto autorevole avrebbe carattere sanzionatorio

per la quale cioè il D. penale non avrebbe delle norme autonome ma delle sanzioni —

La questione, che l'altra parte Bonnecase tratta molto in generale, è meglio non affrontarla, noi ci limiteremo a parlare di qualche cosa particolare del campo di cui stiamo trattando.

Come il C. Civile contiene norme relative al C. Penale (ad es. il possesso), così pure norme del C. Penale sono precisamente relative al D. Amm.: (ad es. Doveri imposti a certi cittadini); le norme che tutelano la libertà dei cittadini di fronte alla Pubblica Amm.; altre rispetto al Domicilio; altre relative ai Doveri di chi è investito di determinate funzioni. Vi è poi un nesso fra le norme di D. Penale Amm. e di D. Penale; altri collegamenti vi sono fra D. Amm. e Procedura Penale. Perciò indubbiamente la pro- nunzia della pena è atto giurisdizionale, ma la esecuzione di quella risale alla Pub. Amm. Si vede parlare di un cosiddetto D. Penale Amministrativo (Żołkonte), ma la formula è impropria, perchè si tratta di D. Amm. puro e semplice.

Questo campo del D. Penale Amm. è vario negli Stati; al periodo della Rivoluzione in poi si è sentito affermato il principio che la inflizione delle pene spettasse al potere giudiziario; tendenza negli inglesi portata alla disperazione. Nel D. Italiano è venuta meno nel periodo della Guerra, in cui la legislaz. amm. ha avuto poteri di infliggere anche pene —

20 - Diritto Amministrativo Lezione del 18-19-1-1932

Noi già accennammo a quel particolare campo del Diritto Amministrativo che va sotto il nome di: Diritto Penale Amministrativo. La materia di questo non è limitata e fissa, ma tende ora ad ampliarsi, ora a restringersi. Dalla Rivoluzione Francese in poi, si è venuta affermando sempre più negli Stati la convinzione che solo l'autorità giudiziaria, e non la amministrativa, dovesse infliggere pene. Questa tendenza è molto sfruttata specialmente nelle nazioni anglosassoni ove il potere giudiziario esplica tutta la sua efficacia. Anche nello Stato Italiano si ha tale tendenza; ma, specialmente durante la guerra, si è spesso ritenuto opportuno che l'autorità amministrativa infliggesse pene e si è rotto così il principio fondamentale che solo all'autorità giudiziaria spetti l'attività punitiva. Questa nuova tendenza è venuta negli ultimi anni e non si può prevedere fin dove essa possa giungere. Ricorrendo al concetto di amministrazione, bisogna però notare che il Diritto Penale Amministrativo non è Diritto Penale, ma diritto amm. vero e proprio. Da ciò sarebbe esagerato trarre la conseguenza che il Dir. Penale non c'entri affatto: sempre ai suoi principii ricorre l'amministrazione quando deve infliggere pene. Osserviamo ad esempio il Diritto Disciplinare cioè l'insieme delle sanzioni che colpiscono le mancanze dei pubblici impiegati ai doveri particolari del loro ufficio. Dalla inosservanza dei loro doveri scaturiscono invero per gli impiegati tre tipi di responsabilità: la responsabilità p-

e per cui valgono le norme del vero e proprio Diritto Penale; la responsabilità civile per cui si ricorre alle sanzioni del Diritto Civile (risarcimento dei danni arrecati all'amministrazione); infine la responsabilità disciplinare per cui si fa ricorso al Diritto Disciplinare. E qui sono le analogie col vero Diritto Penale: tutte le volte che l'amministrazione dovrà infliggere una sanzione, se non c'è un regolamento particolare, dovrà ricorrere per analogia ai principi del Dir. Penale e sempre di questo dovranno osservarsi le forme prescritte relative all'accusa, al dir. di difendersi, ecc. Ecco sono quindi molti rapporti tra il Diritto Penale Amministrativo e il Dir. Penale e Processuale Penale.

Vediamo ora di trovare i caratteri distintivi fra Diritto Amministrativo e Diritto Privato. Il problema, fino in generale, dovrebbe trattare la distinzione tra Diritto Privato e Dir. Pubblico, ma noi ci limitiamo al Dir. Amministrativo che più direttamente confina col Privato: possiamo anzi dire che molte volte la linea di passaggio dall'uno all'altro è quasi invisibile. In generale, la linea di confine tra Dir. Pubblico e Dir. Privato non si può tracciare, essendo specificazioni del Diritto in generale e perciò presentano molti caratteri comuni. Né si possono studiare se prima non si conosce la teoria generale del Diritto che ci fornisce ad esempio le nozioni: di soggetto di diritto, di diritto soggettivo, di obbligazione, di interesse. Una delle distinzioni didattiche tra Dir. Privato e D. Pubblico bisogna farla. Si sono casi più semplici, cioè là

te diremmo per quali non si può fare questione se siamo di D. Privato o di D. Pubblico. Per es. la locazione di un immobile; la soggezione di un cittadino ai poteri di polizia). Ma casi intermedi e dubbi, quando emergono in cui ente come soggetto del rapporto, la pubblica amministrazione fa pensare che si tratti di rapporti di diritto pubblico anche se il contenuto del rapporto è di carattere privato. Es. nel rapporto d'impiego (che oggi da noi si tende ad avvicinare al Dir. Privato); nel caso di responsabilità della pubblica amministrazione per danni. Abbiamo fin qui parlato di rapporti e non di norme perché dalla natura del rapporto si può più facilmente decidere se siamo nel campo del Dir. Priv. o in quello del Dir. Pubb. La distinzione tra questi è storica e non rigorosa in quanto è pubblico tutto ciò che in un determinato momento l'ordinamento giuridico riputa attinente agli interessi relativi, allo Stato. Nel tempo molti servizi, molte funzioni, ecc. sono divenuti definitivamente di carattere pubblico. Si noti che certi rapporti sono detti privati per ragioni estrinseche e non inerenti alla loro natura: per es. il regolamento dei beni demaniali e della proprietà che restano nel Dir. Privato solo perché le norme relative fanno parte del Codice Civile. Concludendo possiamo dire che se ha un rapporto di Dir. Pubblico là dove la posizione reciproca dei soggetti è regolata in relazione con l'interesse collettivo il quale fa sì che prevalgano le sue esigenze e sia decisiva la volontà dell'ente che può esigere determinati comportamenti dai cittadini, più ivi fa

volere la sua potestà d'impero. Si ha invece un rapporto di Dir. Privato dove si è uguaglianza di condizioni fra le parti. Ci sono rapporti per quali non si può compire l'interessato del Dir. Privato dalla particolarità del loro oggetto: p. es. un contratto d'impiego pubblico; la nomina di un pubblico impiegato, ecc. Occorre rilevare che talora, nel regolamento di un rapporto di dir. privato tuttavia posto norme giuridiche amministrative perché in esso interviene la pubblica amministrazione. P. es. se un comune acquista un fondo valgono le norme amministrative quanto alla manifestazione di volontà dell'ente, ecc. Può accadere anche che, entrandovi la pubblica amministrazione, il rapporto si atteggi diversamente ed abbia conseguenze giuridiche diverse. Ad esempio l'art. 1641 del Cod. Civile stabilisce, riguardo al contratto di appalto, che se l'appaltante vuol recedere dal contratto deve lo non ridenne l'imprenditore di tutte le spese, di tutti i lavori e di tutto ciò che avrebbe potuto guadagnare da tale impresa. Invece, per l'art. 345 della Legge 20 marzo 1865 allegato F, la pubblica amministrazione può sempre sciogliere il contratto d'appalto dando all'imprenditore una somma fissata dalla legge nella misura di un decimo dell'importo dei lavori che si sarebbero dovuti fare. Avendovi siffatte deviazioni nel regolamento del rapporto, dovrà dirsi pubblico quello? Noi diciamo che esso rimane privato perché le modificazioni sono secondarie e non intaccano la struttura fondamentale del rapporto che rimane immutata. Ebbene questi i rapporti privati della pubblica amministrazione designati da alcuni come Diritto Civile Amministrativo, cioè come Dir. Civile modificato per l'intervento della pubblica amministrazione nei rapporti. Lo possiamo anche chiamare: Dir. Privato della Pubblica Amministrazione.

Finché ci siamo, diciamo una parola a proposito dei rapporti tra Dir. Corporativo e D. Amministrativo. Il Corporativo è una materia a se stante per ragioni storiche, ma non ha un'autonomia scientifica perché le sue norme possono ripartirsi fra le varie scienze. Quelle riguardanti al Gran Consiglio ed alle Corporazioni rientrano nel Dir. Costituzionale; nel D. Processuale quelle riguardanti la magistratura del lavoro e nell'Amministrativo quelle relative all'ordinamento sindacale. Affrontiamo ora un gran ordine problema finora risolto ed irrisolubile: quello dei rapporti fra Diritto Amministrativo e Scienza dell'Amministrazione. Ci viene in mano da una premessa: nel nostro corso noi in realtà esponiamo la scienza del Diritto Amministrativo che, scienza giuridica come il Dir. Civile, il Penale, ecc. va studiata con i metodi usati per le altre scienze. E, come in questa pagina dello studioso tende alla ricerca, alla costruzione, alla formazione dei principi che regolano l'amministrazione. Lo schema logico di questo studio ci viene dato dal Dir. Civile più vetusto e sicuramente più perfetto e, come nel Civile, noi cominceremo il nostro studio dalla fonte, parlando poi dei soggetti, degli oggetti, dei rapporti giuridici e della tutela dei diritti e tenendo conto dei principi scientifici che sono propri dell'amministrazione. Quindi il sistema del Dir. Amministrativo va costituito la parte generale alla quale si aggiunge la parte speciale, cioè lo studio analitico della legislazione amministrativa. La scienza del Diritto Amministrativo è esposta a disquisizioni scientifiche quando si è abbandonato l'antico criterio per cui si commentava soltanto la legislazione speciale senza costruire una dottrina generale che ha avuto grandissima importanza. Ma che cosa deve intendersi sopra detto oggetto

della Scienza dell'Amministrazione? che fu si studia nelle nostre università da circa 50 anni come disciplina distinta dal Dr. Amministrativo? Su ciò fonte non vi è accordo fra gli studiosi. Secondo alcuni la Scienza dell'Amm. studia le norme relative all'attività dello Stato, mentre la Scienza del Diritto Amministrativo studia le norme relative alla struttura dello Stato. Noi non accogliamo la distinzione perchè anche le prime norme sono oggetto della Scienza del Dr. Amministrativo. Secondo altri la Scienza dell'Amministrazione studierebbe i principii che devono ispirare l'attività dello Stato, la Scienza del Dr. Amm. studierebbe le norme particolari. Secondo altri ancora la Scienza del Dr. Amm. studia l'attività giuridica dello Stato mentre la Scienza dell'Amministrazione studia l'attività sociale. Noi accogliamo la distinzione tra attività giuridica (quella che lo Stato esplica per raggiungimento di uno dei suoi fini che è la tutela del Diritto) e attività sociale (quella per cui lo Stato tende agli altri fini di cultura, civiltà, progresso) ma non l'accettiamo una certa distinzione fra Scienza dell'Amm. e Diritto Amm. perchè questo studia anche le norme relative all'attività sociale dello Stato: basta pensare che p. es. il Dr. Amm. non studierebbe le leggi sulla carità pubblica. Concludendo, non si può parlare di Scienza dell'Amministrazione perchè essa non ha carattere scientifico non può cioè ricondursi ad un principio fondamentale che p. es. la Prudenza Pretoria o il principio del minimo mezzo. Abbiamo quindi solo un insieme di dottrine raccolte per uso pratico e "scienza" va intesa nel senso di: disciplina. Diremo per ogni atto della pubblica amministrazione può farsi un esame giuridico e un esame puramente amministrativo. Prenderemo in proposito l'esempio del Prefetto: si tratti dell'opportunità di un ordine emanato da un comune. L'esame giuridico si volgerà ai rapporti tra il comune e il prefetto mentre l'esame amministrativo riguarderà il miglior modo di organizzare il servizio pel fine che l'amministrazione si propone. ——

Diritto Amministrativo. — 20-1-1922.

Riferiamo nella scorsa lezione l'esempio classico del Prefetto per la distinzione tra la Scienza del Dritto Amministrativo e la Scienza dell'amministrazione. Possiamo dire concludendo che nella Scienza dell'amm. si fa una indagine pratica per vedere se i mezzi di cui l'amm. si serve sono idonei o no allo scopo. Essa è disciplina eminentemente pratica mentre è principalmente teorica la Scienza del Dr. Amm. La Scienza dell'Amministrazione non ha autonomia scientifica perchè priva di un principio fondamentale. Il Prefetto ha voluto ridurre tale principio in quello del minimo mezzo. Ma ciò non è vero perchè se l'amministrazione si ispira, talvolta ragioni d'interesse superiore le possono dissuadere. Quindi non è esatto, ma con ciò noi non neghiamo che vi sia un gruppo di regole che siano tenute distinte. Esse costituiscono un complesso della politica, della disciplina che studia i fini dello Stato e mezzi più congrui per raggiungerli. —

Supposto ciò quello che è il I° capitolo del Dritto Amministrativo come di qualsiasi altra disciplina giuridica: le fonti. Vediamo innanzi tutto come si caratterizza la norma amministrativa: essa tutela gli interessi pubblici e si distingue dalle altre norme giuridiche per la prevalenza della volontà dell'amministrazione di fronte alla volontà individuale privata. — Enumeriamo le fonti.

Prima fonte del Dritto Amministrativo è la legge. Essa è, nel linguaggio del nostro legislatore, sinonimo di norma giuridica. Leggi, il legislatore, le tutte le norme giuridiche siano state o no emanate dal potere legislativo. Tal senso è detta la parola "legge" nell'art. 517 del nostro Cod. di Proc. Civile. "La sentenza pronunciata in grado d'appello può essere impugnata col ricorso per Cassazione ... 8) le contingenti violazioni o falsa applicazione della legge ..." —

continuazione del prof. Prandini

~~Lezione del 25 - 1 1922~~

La parola "legge" è anche detta nel senso di norma giuridica nell'art. 26 del Testo Unico delle leggi sul Consiglio di Stato. Noi qui analizziamo della parola "legge" il significato più ristretto. Essa vuol è una norma giuridica fondata dal potere legislativo. Si noti a questo proposito che non tutte le altre provenienti da questo potere hanno contenuto norme di diritto, che anzi molti di essi non contengono atti d'amministrazione (p.e. la legge d'approvazione del bilancio) [illegible] la legge del 31 gennaio 1926 N° 100, che dà facoltà al potere esecutivo di emanare norme giuridiche, la una disposizione per cui il potere esecutivo può addivenire alla stipulazione di qualsiasi contratto senza che sia occorsa una legge d'autorizzazione.

Vediamo ora che significa la locuzione "un determinato atto ha forza di legge". Significa che la volontà espressa nell'atto, per esempio dell'amministrazione, può essere una generale volontà legislativa e può essere emanata tale da un'altra volontà proveniente dal potere legislativo. Ma la "forza di legge" può essere anche di altri atti che non sono emanati dal potere legislativo. Ciò avviene in casi di delegazione legislativa, questa è ammessa dalla nostra costituzione e appunto agli atti del potere esecutivo fondati su di una delegazione si attribuisce una altra forza di legge. Dunque la convalidata tale pratica costituzionale è nessuno potrebbe negare al potere legislativo la facoltà di delegare ad altri la sua funzione. Alcuni potrebbero impugnare la facoltà di delegare nel potere legislativo, facendosi al principio della sovranità popolare: se il potere legislativo fa tale funzione per delegazione del popolo non può essere da trasmettere ad altri i suoi poteri per il principio: "delegatus non potest delegare". Ma non si può sostenere questo ragionamento in quanto il potere legislativo è un potere originario e non deriva da alcuna delegazione. Vediamo ora alcuni di casi di delegazione cominciando dalle: delegazioni generali. La delegazione generale fu quella dichiarata legge dei pieni poteri, ma questa è una denominazione impropria perchè non si è stata mai una delegazione di carattere del tutto illimitato. Il legislatore ha sempre, anche nella delegazione generale, posto dei limiti al potere esecutivo, altrimenti si sarebbe distrutto nella nostra costituzione il principio fondamentale della divisione dei poteri. Le delegazioni generali si sono avute in casi eccezionali: specialmente quando lo Stato era impegnato in guerra e non era facile opportuno che il potere legislativo funzionasse sempre. Il primo caso di delegazione generale nella storia del nostro Stato si ebbe con la legge del 3 agosto 1848 per la quale durante la prima guerra per l'indipendenza il Re era investito di tutti i poteri legislativi ed esecutivi salve restanti le garanzie costituzionali. Attualmente la formula è molto ampia: il potere esecutivo è stato dai limiti della delegazione, quando è anche in materie che non avevano alcuna attinenza con la guerra ed difesa della patria e delle istituzioni. Altre delegazioni generali si ebbero nel 1859 e nel 1866. Il 4° caso di affrancazione fu dato dalla legge del 23 maggio 1915, al inizio dell'altra guerra. Per essa il potere esecutivo ebbe facoltà di emanare disposizioni aventi forza di legge per la difesa esterna, per l'ordine pubblico, per sospendere ai bisogni più urgenti dell'economia nazionale. Si noti che si esorbitò anche dai limiti della legge del 1848. Non tutta la quando si stava di andare contro la finita volontà della legge di delegazione, si fece potente ricorso ai decreti-legge. L'ultimo caso di delegazione generale fu di [illegible] dopo la Marcia su Roma con la legge del 3 dicembre 1922 N° 602. Per essa venne data facoltà al potere esecutivo di emanare norme aventi forza di legge per riordinare il sistema tributario, i pubblici servizi, ecc. Ma anche qui si è esorbitato in quanto si è fatto uso della delegaz. per riformare ad esempio, l'ordinamento giudiziario, per ampliare la competenza delle 4ª e 5ª sezione del Consiglio di Stato e della giunta provinciale amm. Nel caso che il potere esecutivo abbia esorbitato dai limiti posti dalla legge di delegazione, non può l'autorità giudiziaria negare perciò l'applicazione a quelle norme esorbitanti. Questo sindacato ai di esse è quello politico, parlamentare. Il potere giudiziario deve limitarsi ad applicare.

Un'altra forma di delegazione del potere legislativo al potere esecutivo, sono le delegazioni speciali. Si hanno tutte le volte che il potere legislativo delega all'esecutivo la facoltà di emanare norme giuridiche su di un argomento determinato. Tali norme hanno forza di legge e generalmente

si intitolano "regolamenti", ma non hanno confusi coi regolamenti delegati. L'efficacia è attribuita al regolamento o dicendo che non sarà emanato in legge o dicendo che esso non potrà essere mutato che da una legge. Un altro tipo di delegazione è quello per Testi Unici. Si ricorre alla Testo Unico quando su di una materia si fanno tante leggi che è difficile per l'interpretate stabilire se una norma giuridica sia ancora valida oppure no. L'emanare, invece, è un fatto normale in materia amministrativa; e si giustifica con si fuori quali e quante modificazioni si debbano essere introdotte p. es. in materia di sanità pubblica dato che la legge fondamentale risale al 1865. La costituzione costituzionale è nel senso di delegare al governo al conferito di emanare il Testo Unico su di una certa materia. Il potere esecutivo ha un conferito ristretto, deve fare un'opera meccanica di riordinamento ben espressa dalla formula usuale di tale delegazione: "riordinare e riunire in Testo Unico".
Può avvenire che la facoltà del Potere Esecutivo sia più ampia; per esempio nel Testo Unico del 4 febbraio 1926 il governo deve introdurre le nuove norme relative ai Podestà. La forza di legge del Testo Unico si riduce ad una delegazione materiale.

~~Forme del 31 - 12 - 922.~~

Una speciale forma di delegazione si ha per l'emanazione dei Codici. Accade è impossibile in un consiglio molto grande, quale è il Parlamento, la discussione articolo per articolo, per pratica costante, che risale al 1865 il potere legislativo si limita ad approvare le linee fondamentali del codice, dando facoltà al potere esecutivo di sviluppare quelle linee approvandosi le modificazioni derivanti dalle discussioni e dai voti del Parlamento.
Una categoria importante di atti emanati dal potere esecutivo e aventi forza di legge, sono i decreti-legge, detti anche: decreti d'urgenza o ordinanze d'urgenza. Su questi si sono avute molte discussioni, fra e contro, specie dal 1919 al 31 gennaio 1926 quando la legge ~~etc~~ ha regolata tutta la materia. I decreti-legge sono norme giuridiche emanate dal potere esecutivo in materia che la Costituzione riserba al potere legislativo. Ciò avviene nei casi in cui il potere esecutivo, per il suo supremo dovere, ritiene necessario sostituirsi al potere legislativo. La questione sui decreti legge si è specialmente

fondò lo Statuto non ne parla, ma vi è alcuna norma di diritto scritto che possa legittimarli. Frequenti sono i decreti legge in materia finanziaria e doganale: "decreti catenaccio". La ragione di questi è di pratica opportunità giacchè, seguendo l'ordinario procedimento per la formazione della legge, sarebbe stata, durante le varie delle discussione parlamentare, l'efficacia che la legge si propone di avere. Per evitare quindi le evasioni fiscali, si rende il provvedimento immediatamente efficace al decreto-legge salvo poi la conversione in legge. Si usa pure il decreto-legge per la proclamazione dello Stato d'assedio politico. È questa una misura straordinaria di pubblica sicurezza in cui se si fosse in stato di guerra si danno i pieni poteri all'autorità militare, giudicano i tribunali militari, ecc. Nei primi tempi della vita costituzionale del nostro stato si usarono poco i decreti-legge; il potere esecutivo si era sempre rimesso. Più tardi ciò che prima era eccezione diviene questa una regola. E si fece ricorso ai decreti legge, come già dicemmo, anche quando il potere esecutivo era fornito di una delegazione generale. Possiamo citare alcune cifre sul numero dei decreti-legge: Nel 1915 (ed in stato di delegazione generale per la guerra) furono emanati 221 decreti-legge; nel 1916: 178; nel 1917: 337; nel 1918: 368; nel 1919 ben 1029 e 322 nel 1920. Il governo emanava a suo piacimento i decreti-legge e poi, dopo un certo tempo, presentava al Parlamento un progetto di legge per la conversione in legge dei decreti. Che presentava così in blocco, numerosissimi. Per infosgliettito fratello, non potendo esaminare particolarmente tutte le norme già in applicazione, il Parlamento approvato e faceva sua la delegazione del potere esecutivo. Ma questa era una pessima pratica legislativa. Fu una relazione al Senato, la Sola fu una diagnosi di questo male non osservato: "l'amministrazione - Stato - non ha bisogno di una materia in cui non abbia emanato decreti-legge". Ricordo il caso tipico di un decreto legge fatto per conferire il grado di tenente al cafoncello della musica della Regia Marina. Quasi che fosse un provvedimento urgente!? Sotto quale aspetto di opportunità giustificarono il fatto che il Guattari di Trapani fu approvato con un decreto-legge... E si annullarono interessi casi di urgenza e di urg

itto in cui è d'uopo ricorrere ai decreti legge. Ma se il Governo è abusato [illegible] dei provvedimenti che spettavano al Parlamento, non per quale il Governo non [illegible] le Camere tenendo di recente riflesso. E, per superare l'ostacolo parlamentare, si mettono in pratica il principio comune: "caso fatto caso legge". Nella discussione sui decreti-legge, sorse dopo il 1919 si sono [illegible] [illegible] opinioni circa la legittimità di essi e la possibilità di un sindacato giudiziario. Per quanto riguarda la legittimità, dobbiamo dire che, quando la discussione si faceva, solo la necessità e l'urgenza legittimavano i decreti legge come eccezione [illegible] in una norma fortissima, in una prassi costituzionale che sempre il Parlamento, pur affermandola, deplorò l'abuso. Quanto al sindacato del potere giudiziario, ammesso che sia legittimo in genere obiettivamente solo in certi casi, [illegible] dobbiamo affermare che, in via generale, il potere giudiziario non può rifiutare l'applicazione di un decreto legge e ciò deve lasciare il sindacato al potere legislativo. Ogni disposizione è stata tolta di mezzo dalla legge 31 gennaio 1926 n° 100 per la quale l'importante art 8 dice che: "con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, udito il parere del Consiglio di Stato, possono emanarsi norme aventi forza di legge... Quindi al potere esecutivo viene espressamente riconosciuta facoltà di fare decreti-legge. —

— Lezione del 27-1-1938. —

Tra le fonti del Diritto Amministrativo notiamo ora i regolamenti. Il Regolamento è la norma giuridica emanata dal potere esecutivo nell'esercizio della sua competenza. — Sono anche quegli atti che hanno forza di legge, ma sono atti dell'amministrazione e non del potere esecutivo. Da un'interpretazione di volontà, per quanto riguarda i requisiti di validità e di efficacia e formali, sono regolati come gli atti amministrativi in genere. Il Regolamento è una fonte sempre più importante del Dir. Amministrativo. Quanto alla potestà regolamentare non vi sono molte norme di pieno diritto. Si fa riferimento all'art. 6 dello Statuto: "Il Re emana a tutte le cariche dello Stato e fa i decreti e regolamenti necessari per l'esecuzione delle leggi, senza sospendere l'osservanza o dispensarne. (Si ammise qui ad una sola operazione [illegible]

gore di regolamenti) e all'art. 18 dello Statuto stesso in cui è detto: "I titoli spettanti alla potestà civile in materia beneficiaria, o concernenti all'esecuzione della provvisione d'ogni natura provenienti dall'estero, saranno emanati dal Re... Oltre queste poche norme scritte, vi sono nel nostro ordinamento una serie di disposizioni che valgono però in molti casi più come norme interpretative che come norme suppletive di norme mancanti. Sulla materia giuridica dei regolamenti vi sono state ampie elaborazioni dottrinarie: [illegible] uno studio del Ranelletti: "Sulla manifestazione della volontà dello Stato". La dottrina ha impostato il problema sul fondamento giuridico della potestà regolamentare dell'amministrazione: vi sono due spiegazioni diverse, una non contraddittoria. Una prima, di carattere pratico, è questa: il potere legislativo deve restare sulle generali, non può, non è dovere ad emanare norme dettagliate per tutti i possibili casi. E molte volte le Camere non hanno [illegible] tecnica necessaria. Interviene quindi l'amm. col suo regolamento che regola i casi diversi minuziosamente in base ad una competenza tecnica su ogni singolo argomento. Abbiamo un esempio del fatto che il leg. rifugge dalla minuziosità, la legge che ammette le donne ai pubblici impieghi. La legge è di forte rigore, il regolamento relativo è lunghissimo. — L'altra spiegazione è di carattere teorico: si è detto giustamente che l'Amministrazione se può regolare un caso singolo, può anche regolare i casi futuri analoghi con una norma di carattere generale. Chi può regolare un sol caso, può benissimo indicare con intendi valore di questo potere nei casi futuri analoghi. Del resto che l'amm. faccia regolamenti con riserva dannosa ai cittadini perché ne quelli possono essere garantiti ad essi diritti che non possono essere violati con una diversa manifestazione di volontà. Il legislatore può derogare alla legge nel caso concreto, l'amministrazione deve seguire tutta la procedura necessaria per mutare addirittura il Regolamento. La facoltà regolamentare spetta all'amm. quando ha nella materia di cui si tratta, potere discrezionale. Talvolta un regolamento non si può fare perché l'argomento ne sfuggisce: p. es. il potere di grazia del Re è discrezionale, ma non lo si può disciplinare con un regolamento perché [illegible]

fare un regolamento per i sudditi che l'amm. può concedere ai suoi dipendenti o per i provvedimenti che l'amm. può prendere in caso di urgenza per ciò caso si comprometterebbe il fine che tali provvedimenti hanno. – Sui regolamenti è stata una grande elaborazione dottrinaria italiana, che non ha perduto importanza nemmeno per la legge del 31-1-1926 N. 100 già ricordata. Il legislatore ha accettata e fatta sua la tripartizione dottrinale dei regolamenti in: esecutivi, indipendenti, e d'organizzazione. I Reg. esecutivi sono il complemento della legge, ne disciplinano l'esecuzione con norme minuziose e dettagliate. Hanno il fondamento generale nell'art. 6 dello Statuto. I Reg. indipendenti si riconnettono ad una potestà originaria discrezionale della pubblica amministrazione. Sono autorizzati dall'art. 8 dello Statuto in materia di benefici vacanti. Infine i regol. di organizzazione sono quelli con cui l'amm. disciplina la propria struttura e il proprio funzionamento. Di questi Regolamenti la dottrina italiana, aveva, non a stretto rigore, fatta una categoria a parte, in ciò seguendo la dottrina germanica. In materia dapprima, basandosi sull'art. 6 dello Statuto, si credè che fosse compito esclusivo dell'Amm. di provvedere al proprio organamento. Ma, quando il potere d'organizzarsi fu completamente lasciato alla Pubblica Amm. si ebbero gravi abusi perchè essa si organizzò e aumentò gli organici e gli uffici per migliorare poi che altro le condizioni economiche e di carriera degli impiegati. Allora intervenne la legge del 1908 per cui gli organici delle pubbliche amministrazioni potevano essere modificati solo con leggi e non, come prima, con decreti reali che l'amm. stessa preparava per sua utilità. Senonchè il potere legislativo si limitò a frenare gli abusi ed entrò in campi ove non occorreva il suo intervento: emanò p. es. leggi sullo stato giuridico degl'impiegati dello Stato. L'art. 2 della legge 31-1-1926 ha restituito al potere esecutivo la potestà di organizzarsi. La procedura è questa: decreto Reale, previa deliberaz. del Consiglio dei Ministri, sentito il parere del Consiglio di Stato. Solo alcune parti dell'organizzazione rimangono al potere legislativo: bilancio della pubb. amm., ordinamento giudiziario) competenza dei giudici, guarentigie dei magistrati, Consiglio di Stato e Corte dei Conti. – I Regolamenti di organizzazione non valgono per i Comuni, le Provincie, le Università, gl'Istituti di Beneficenza, che hanno propria personalità giuridica. ——

Diritto Amministrativo — 34

15-2-1902

dei limiti posti ai regolamenti dell'amministrazione — Pubblica

1) Sappiamo che il diritto amministrativo presuppone il diritto Costituzionale, e che principio di quest'ultimo è la libertà dei ~~cittadini~~ sudditi. Ora appunto un regolamento amministrativo non può apportare ~~delle~~ limitazioni alla libertà dei cittadini. Una sola deroga, oramai sorpassata ed abolita venne fatta colla legge sul macinato, per cui le singole amministrazioni potevano limitare la produzione e percepire un tasso sul macinato stesso.

2) Una seconda limitazione imposta ai regolamenti amministrativi è data dal fatto che ~~non~~ non possono infliggere pene. Ma qui occorre distinguere: può l'amministraz. infliggere pene amministrative per l'inosservanza di una norma; ~~in questo caso allora~~ in questo caso possono benissimo trovarsi sancite delle sanzioni penali per forza delle ~~norme dell'amministrazione~~. Il fenomeno si spiega in due modi: o colla ripetizione, cioè col caso che le norme penali siano già ~~sancite~~ in un altro codice; o colla autorizzazione, cioè col caso che il regolamento sia stato autorizzato dal potere legislativo cioè ancora si sia un regolamento - autorizzato che noi chiamiamo regolamento - delegato.

3) Un altro limite che è posto ai regolamenti dell'amministrazione, è nell'art. 30 dello Statuto: "nessun tributo può essere imposto o riscosso se non è stato consentito dalle Camere e sanzionato dal re."
Può avvenire ~~che~~ che le amministrazioni impongano dei tributi, ma il fenomeno si allora spiega come nel precedente caso: cioè si ha autorizzazione da parte del legislatore. Ad es. nello stesso luglio il legislatore autorizzò le pubbliche amministrazioni ad assumere la finanza dei tributi locali.
Ma l'art. 30 dello Statuto parla di tributi e noi possiamo riferirci tanto alle imposte quanto alle tasse. In teoria si discute se il potere esecutivo possa imporre dei tributi che rispondono a determinati servizi, possa cioè imporre delle tasse. Si può dire che l'amministrazione può imporre tasse per il motivo assai semplice che in seguito ad un determinato servizio la tassa si paga. Ma vi hanno dei servizi obbligatori per i quali l'Amministrazione non può imporre tasse con uno speciale regolamento.
Sulle imposte, ~~cioè~~ che servono alla generalità dei pubblici servizi non v'è alcun dubbio in teoria.

4) Un altro limite ancora ~~è~~ imposto alla potestà regolamentare è che l'amministraz. non può emanare norme ~~dell'~~ quali già esiste la costituzione, giacchè il codice rappresenta

appunto un sistema chiuso di norme su di una materia che di per sè non ammette delle norme particolari e secondarie.
Vi sono però contro questo divieto due eccezioni: possono emanarsi regolamenti per l'esecuzione del codice di Commercio e possono emanarsi regolamenti per l'esecuzione del Codice della marina mercantile.
Ma il fatto è anche più spiegabile, come nel secondo caso, i regolamenti sono stati emanati in seguito ad autorizzazione del legislatore, anzichè in fondo non sono che regolamenti delegati. Per i regolamenti concernenti il Codice di M. M. si è ~~sentito~~ sentito che la pubblica amministrazione, è per la maggior parte interessata, epperciò si è occorse regolare più particolarmente l'esecuzione di quelle norme.
5) Inoltre: i regolamenti locali possono essere sottoposti ~~ad~~ ai regolamenti generali.
6) Non può derogarsi ad un regolamento con un altro regolamento particolare per il caso singolo. Questo sesto caso discende veramente più da una commutazione che da una vera e propria norma legislativa.
Differenza di la fra gli "atti ~~di~~ aventi forza di legge" ed i regolamenti delegati, in quanto i primi non possono mai venire modificati, gli altri sì in seguito ad un altro atto della stessa amministrazione.
I contrasti che possono verificarsi nell'attività amministrativa possono portare o alla nullità del regolamento, od alla invalidità derivante da incompetenza, da vizi di forma, da ragione sostanziale. In altri termini i regolamenti come qualsiasi atto amministrativo va soggetto alle cause di annullamento accennate: non ne riparleremo a proposito della giustizia amministrativa.
Di dei regolamenti abbiamo detto abbastanza. Ora possiamo parlare:
degli Statuti degli Enti Pubblici come fonte del diritto amministrativo.
Per Statuto noi intendiamo quel complesso di norme che si riferisce alla struttura dell'Ente e che regola l'attività dello ente stesso.
Per Ente noi intendiamo e l'associazione e la persona giuridica.
Le norme di un uno Statuto sembrano essere il carattere di norme legislative mentre in realtà non hanno nulla di queste.

36 — Diritto Amministrativo. 16 - 8 - 1938

Continuando sull'argomento delle fonti del Diritto Amministrativo, parliamo ~~oggi in primo luogo~~ degli statuti degli Enti Pubblici. Uno statuto è un complesso di norme che regola la struttura dell'Ente e la sua attività. Per Ente intendiamo qualsiasi aggregazione fornita o no di personalità giuridica. Basta pensare a un qualsiasi ente per convincersi che tutti gli Enti hanno statuti i quali contengono norme che sembra siano norme giuridiche sebbene non derivino né dal potere legislativo né dagli organi del potere esecutivo. Riguarda il nostro studio la risposta al quesito: se gli Statuti degli Enti Pubblici contengano ~~affermazioni~~ norme giuridiche. Rispondiamo che gli Statuti ~~degli Enti Pubblici sono~~ contengono norme giuridiche solo quando regolano l'attività delle persone giuridiche pubbliche. Dicendo che essi ~~sono~~ contengono norme giuridiche intendiamo affermare che le loro norme sono pari alle leggi ed ai regolamenti. Da ciò deriva che la parola "legge" nell'art. 517 del Codice di Procedura Civile come nell'art. 26 della Legge sul Consiglio di Stato, ha un significato che abbraccia anche le norme statutarie. Quando lo Statuto contiene norme di diritto oggettivo abbiamo, in senso tecnico, il fenomeno della autonomia: cioè della riconosciuta possibilità che un Ente di emanare norme giuridiche obbligatorie, valide entro la sua sfera d'azione. Il carattere autonomo non contrasta l'intervento dello Stato nella formazione degli Statuti. Invero quando ad un Ente viene riconosciuta la personalità giuridica, col conferimento, si ha da parte dello Stato anche l'approvazione dello Statuto perché l'erezione in ente morale è fatta in relazione agli scopi, alla struttura, all'attività dell'ente. Ulteriore manifestazione dell'autonomia si ha nei regolamenti per l'esecuzione degli Statuti degli Enti Pubblici. Sono, questi regolamenti, norme secondarie di fronte allo Statuto, ~~regolamenti~~ valgono per l'esecuzione di esso. Unico limite per essi è che non debbano porre norme contraddicenti quelle dello Statuto.

Passiamo ora ad esaminare le norme interne della Pubblica Amministrazione. Sono costituite le norme emanate dai vari rami governativi: nel tono, ad esempio, le cosiddette: "norme di servizio". Le norme di servizio possono essere emanate in due forme: istruzioni e circolari. Istruzioni sono quelle norme che l'organo superiore dà all'inferiore per regolare la condotta in una determinata circostanza. Sono quindi norme diretti ad un solo organo della P. Amm. Circolari sono le norme di servizio diretti a più organi subordinati da un organo superiore come che le emana. Le più distinguendo differiscono circolari e istruzioni sono più del pari manifestazioni della supremazia gerarchica rivolte ad indirizzare le attività degli organi inferiori. Si esaminiamo prima entro l'amministrazione di un paese un meccanismo interno per avere unità d'indirizzo negli organi inferiori. Si tratta di imperativi dell'amministrazione a se stessa che non valgono per la sfera giuridica dei soggetti. Tali altre norme di servizio sono contenute in un regolamento. Un esempio classico di ciò è dato dal Regolamento generale del 17 agosto 1907 al Testo Unico delle Leggi del Consiglio di Stato del 26 giugno 1907. L'art. 50 infatti, gli art. seguenti in esso norme di servizio giusti disciplinano i registri della segreteria dello stato di Stato. Le norme di servizio giuridiche non sono norme giuridiche, esplicano tuttavia taluni effetti riflessi. La loro inosservanza può essere denunziata di un vizio dell'atto amministrativo.

Non sono neppure norme giuridiche, e quindi fonti del Dir. Amministrativo le norme di buona amministrazione, cioè le regole pratiche di condotta a cui si ricorre per accertare la rispondenza dell'attività amministrativa ai fini di interesse pubblico che l'Amministrazione ha. Esse sono interpretazione e non hanno nulla a che vedere con le norme giuridiche. Altri dubbi sorgono a proposito dell'equità, se sia fonte del Diritto Amministrativo. Ricordando il famoso lavoro dello Scialoja "Il diritto e l'equità", diciamo che, in generale, l'equità, cioè la giustizia del caso concreto, non è fonte di diritto, ma solo un criterio di applicazione del diritto stesso. Questo concetto generale vale anche per il D. Amm.; ulteriormente tale è che in esso un più vasto campo d'azione per il fatto che l'amm. ha potere discrezionale e talora l'atto è insindacabile di giudizio in merito (p. es. è con il provvedimento prima del trattamento di un dipendente), tuttavia dobbiamo escludere che l'equità sia fonte del Dir. Amministrativo. Entriamo ora in un più ampio argomento: entro quali limiti e forme è riconosciuta la consuetudine e quali effetti produce nel campo del D. Amministrativo? Vediamo le conclusioni, com'è naturale, della dottrina amministrativistica italiana: quindi la soluzione del problema è parziale a ciascun ordinamento giuridico. Qui vedremo affinato nel nostro ~~Leggi del 17-8-1907 e del 20-8-1910~~ Testo Unico delle Leggi sul Consiglio di Stato.

Il problema riguardante alla consuetudine potrebbe esporre risalto entrambi: si discute se la consuetudine è ancora importante nel nostro Dir. Amm. per il fatto che esse esiste un Codice del Diritto Amministrativo Italiano. Vi sono solo leggi speciali e si esse si potrebbe sostenere una lacuna almeno affinché

della consuetudine. Sarebbe importante inoltre, per una maggior precisione ed efficacia nella formazione della consuetudine, il concorso che si ha la Pubblica Amm. Ma a questa soluzione teorica, ~~se non~~ si potrebbe opporre un'obiezione pure astratta: non esprimendo codificazione, e lo stato di prorogatio con leggi speciali e non si è quindi ricorso alla consuetudine. Però questi ragionamenti astratti hanno un valore tutto relativo. Bisogna vedere nell'ordinamento giuridico italiano se si ha una consuetudine come fonte del diritto Amministrativo. Dopo profondi studi si è avuta una negazione completa: non vi è neppure un caso di fonte consuetudinaria del diritto Amministrativo. Questa negazione vale per la consuetudine vera e propria, introduttiva cioè di norme giuridiche, e per la desuetudine cioè per l'abrogazione consuetudinaria di una norma di diritto scritto o no. Per negare l'esistenza di una consuetudine fonte del D. Amm. si potrebbe citare lo esempio dettato dall'art. 5 delle disposizioni preliminari del Cod. Civile: ma ciò poco varrebbe perchè si potrebbe pure dire abrogato quell'articolo. Ma se la negazione da noi detta è assolutamente positiva, si può obiettare che vi sono norme che non sono state mai applicate o molto lo sono da molto tempo, una "non applicazione, non è sinonimo di abrogazione".

Se la consuetudine non è fonte primaria del D. Amm., non si conclude che vi possa essere un qualche effetto secondario di essa. Può darsi benissimo il caso che la legge la richiami per regolare di un determinato punto (p. e. art. 8 del Cod. Civile "usi osservati come diritto pubblico"; art. 198 del Testo Unico della Legge comunale e provinciale del 1915; art. 97 della Legge del 17 luglio 1890 sulle Istituzioni pubbliche di Beneficenza, ecc.) Vale la consuetudine in quanto la legge ne ha fatto proprio il contenuto e quindi come fonte sussidiaria, accessoria. – Abbiamo un altro caso di consuetudine come fonte del Dir. Amministrativo. Intendiamo parlare della consuetudine interpretativa che non è vera consuetudine in quanto si forma attraverso una costante interpretazione della volontà del legislatore. La consuetudine interpretativa non dà una nuova norma giuridica; si ha tutte le volte che si è consolidata una determinata interpretazione di un certo testo di legge. Ne abbiamo un esempio nel D. Amm. quanto alla legge 20 marzo 1865 Allegato E che abolì il contenzioso amministrativo. Attraverso una consuetudine interp. si è ritenuto rientrato al magistrato ordinario il sindacato nel merito degli atti amministrativi. Un altro caso nella legge del 1889 che istituì la 4ª Sezione del Consiglio di Stato (la 5ª fu istituita nel 1907) è detto che è ammesso il ricorso per contro l'atto amministrativo per uno di questi 3 motivi: incompetenza, violazione di legge, eccesso di potere. Secondo il significato tecnico, "eccesso di potere" vuol dire che un atto è stato compiuto da un potere dello Stato mentre un altro sarebbe la competenza di un altro potere. Secondo, per consuetudine interp. il significato di quella espressione è stato esteso ai vizi nella emanazione di atto amministrativo, che si riferiscono, però, quanto da un potere competente. Il vizio "eccesso di potere" è molto grave per l'atto amministrativo, ma bisogna stare molto attenti quanto ad esso perchè facilmente si entra in considerazioni

in merito all'atto amministrativo è il giudizio di merito è possibile solo in certi determinati casi. Anche da commendatore interp. decisamente i limiti alla potestà regolamentare della Pubb. Amministr. in argomento sta l'art. 6 delle Preleggi dove dice: "Il Re nomina a tutte le cariche dello Stato, e fa i decreti e regolamenti occorrenti per l'esecuzione delle leggi, senza sospenderne l'osservanza o dispensarne". Altro caso è quello dell'art. 1 del Cod. Penale. Quando abbiamo detto che l'amministrazione non può in un caso particolare, derogare ad un regolamento generale posto per tutti i casi attinenti, abbiamo fatto riferimento ad una commendatore interpretativa. Nei ricorsi amministrativi non contenziosi, che si portano a organi superiori della stessa amministrazione, si è introdotto l'istituto della: revocazione. Questo, oltre che esiste nella giustizia ordinaria, è anche istituito nella giustizia amministrativa secondo una precisa disposizione del Pubblico delle Leggi del Consiglio di Stato. Ora, è per una commendatore interpretativa che si ammette la revocazione per gli atti amministrativi anche quando non si tratta in sede giurisdizionale. Un ultimo caso citiamo, che si riferisce ad una disposizione della Legge Comunale e Provinciale (testo Unico del 1915). In esso non si era alcuna disposizione che permettesse la nomina di Commissari Prefettizi nei Comuni e nelle Provincie. Si ricorse a tale diritto del Prefetto in base ad una commendatore interpretativa dell'art. 3 del T.U. citato. Infatti l'art. 3 dice: "Il prefetto rappresenta il potere esecutivo in tutta la Provincia. Esercita le attribuzioni a lui demandate dalle leggi e veglia al mantenimento dei diritti dell'autorità amministrativa, promuovendo, ove occorra, il regolamento di attribuzioni fra l'autorità amministrativa e l'autorità giudiziaria, a norma della legge 31-3-1877. Provvede alla pubblicazione ed alla esecuzione delle leggi. Veglia sull'andamento di tutte le pubbliche amministrazioni ed in caso d'urgenza, fa i provvedimenti che crede indispensabili nei diversi rami di servizio. Presiede la giunta provinciale amministrativa. Sopraintende alla pubblica sicurezza: ha diritto di disporre della forza pubblica e di richiedere la forza armata. Dipende dal ministro dell'Interno e ne eseguisce le istruzioni". Oggi, dopo il Decreto Legge 30 dicembre 1923 che esplicitamente dà tale potere al Prefetto, non si fa più ricorso alla commendatore interpretativa. — Si domanda ora se, nei casi in cui può ricorrere, la commendatore interp. abbia valore di legge o valore di regolamento. Essa ha valore di legge perché non si possono adattare le ragioni che si fondano la potestà regolamentare. È possibile però che la com. interp. abbia valore di regolamento dopo l'altra legge che allarga la potestà regolamentare. —

Passiamo ora ad un altro argomento: Parliamo del Diritto Amministrativo attualmente vigente in Italia. Bisognerebbe dare un quadro della legislazione amministrativa oggi in vigore, ma esso non potrebbe essere completo per la gran massa delle leggi amministrative che sempre mutano ed aumentano. Però in tale congerie si trovano norme che formano principi fondamentali: alcuni articoli (6, 10) dello Statuto, la legge del 20 marzo 1865 all. E, il Testo Unico delle Leggi sul Consiglio di Stato del 26 giugno 1924, la legge

31 gennaio 1926 N. 100 che dà facoltà al potere esecutivo di emanare norme giuridiche, la legge sullo stato giuridico degli impiegati civili, la legge sull'ordine gerarchico della pubblica amministrazione, la legge comunale e provinciale, la legge sulle Opere Pie, ecc. Altre leggi si limitano a regolare un determinato ramo dell'attività amministr.: belle arti, pensioni, acque pubbliche, foreste, miniere, pesi e misure, ecc. Nel complesso è una legislazione inorganica. Una codificazione generale del D. Amm. sarebbe utile, ma riuscirebbe impossibile perchè dovrebbe avere grande ampiezza e dovrebbe mutare molto spesso in relazione ai mutevolissimi bisogni pubblici. È possibile una codificaz. per la parte generale cioè delle disposizioni fondamentali che abbiamo succennate. Si noti che il Diritto Amministrativo Italiano non comprende solo norme emanate dallo Stato Italiano, ma anche norme giuridiche degli antichi Stati in materie particolari. Ciò perchè lo Stato unito non può di botto cancellare tutte le leggi preesistenti, date i differenti bisogni delle regioni, difficilmente armonizzabili. Quindi tale sopravvivenza ha una ragione pratica. Per es. in materia di miniere sono sopravvissute le leggi degli ex-Stati pontificio, sardo, toscano fino a che venne emanato il R.D. 29-7-1927 N. 1443 che regolò uniformemente la materia.

Continua a pag. 44 tergo

Diritto Amministrativ.

44 23-2-1932

Accennammo nella passata lezione alla legislazione mineraria che oggi rige ancora il 29 luglio 1907 e dicemmo che sino a tal epoca avevano avuto vigore la legislazione mineraria sarda, pontificia, nazionale ecc. Parlammo di questa speciale legislazione per dimostrare che alle volte lo sfasarsi di alcuni Stati non ~~trascina seco~~ importa la caduta degli ordinamenti giuridici propri di ciascuno, ma che anzi questi permangono ed hanno vigore. Un altro esempio di legislazioni di ex Stati che permangono è quello della legislazione riguardante le farmacie, che venne unificata, modificata ed ampliata solo nel 1911.

Così pure per un certo periodo hanno avuto ~~vigore gran parte~~ riguardo alcune norme della legislazione austriaca.

Ora, torniamo a bomba. Per la origine di alcune norme dunque occorre ~~tener conto~~ ricordare, qualora esse appartengano a Stati che si sono estinti, che l'interpretazione di quelle norme è ~~interpretabile~~ ne fa fatta solamente con l'ordinamento giuridico di quello Stato, giacchè una norma altro non è se non una parvenza di un determinato ordinamento. Stabilire la questa origine di una norma, significa determinarne l'ambito di vigore; inoltre la provenienza serve a stabilire se quelle norme hanno valore di legge o valore di norme regolamentari.

Una tale accertamento presenta difficoltà ~~lievi~~ perchè esse derivano da Stati assoluti, non aventi la ~~divisione~~ classica distinzione delle tre poteri nello Stato.

Modernamente si è solo potuto stabilire che le regie (~~leggi~~) patenti ed i regi biglietti sardi hanno carattere regolamentare, e che quando non si possono accordare le contrarie esigenze, bisognerà servirsi di un criterio sussidiario: prendere cioè il nostro ordinamento giuridico e vedere se quella data norma rientra fra le leggi o i regolamenti.

~~Ma~~ D'altra parte la nostra legislazione è molto difettosa perchè manca di organicità e di giuristi che avessero potuto crearla: solo il Consiglio di Stato potrebbe controllare i regolamenti e le leggi.

In questa situazione si comprende come sia difficile la interpretazione delle norme di diritto amministrativo; comunque sempre occorre tenere presente che la norma di diritto amministrativo mol tutelare un interesse pubblico.

Ed ora passiamo ad un altro capitolo:

Limiti d'impero delle norme nel

tempo e nello spazio, ~~non la sfera~~ in cui agiscono le norme.

Noi sogliamo distinguere questo capitolo in due parti: la efficacia delle norme nel tempo e quella nello spazio, presupponendo che alcune nozioni di esso siano note. Per quanto riguarda il nostro compito particolare ci accontenteremo di qualche cenno.

Innanzi tutto la efficacia di una norma di diritto amministrativo può venire menomata da una nuova norma, che ne sia ~~Ancora~~ sulla efficacia della norma può influire il fatto che la norma stessa sia stata emanata dal legislatore per un determinato tempo. Di queste ultime norme ~~ci~~ abbiamo avuto grandi esempi nell'ultima guerra.

A noi interessano i limiti di efficacia della norma ~~non~~ del periodo precedente ~~all'entrata~~ in vigore ~~della~~ nuova norma regolante la stessa materia.

L'art. 2 del Cod. Civ. dice che "la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo". Che cosa vuol dire ~~non ha~~ effetto retroattivo? Vi hanno due ipotesi: 1) un fatto giuridico ha esaurito i suoi effetti prima che la nuova norma sia entrata in vigore. es.: un giovane s'iscrive all'Università con un determinato titolo di studio; viene una legge che dispone occorrere un titolo ~~superiore di studi~~ per iscriversi. Allora facciamo il caso ~~sapendo~~ che basta il passaggio in 3ª liceale per iscriversi alla facoltà di Farmacia e che una legge successiva richieda la licenza liceale. Si domanda: che cosa ne sarà di questo giovane? Egli ha un diritto acquisito e quindi continuerà ad essere iscritto alla facoltà di cui fa parte.

~~2) un fatto giuridico si è verificato nel passato ed i suoi effetti durano tuttora~~

~~Ancora un esempio~~: lo straniero che risiede per 3 anni in Italia acquista la cittadinanza nostra. Ammettiamo che venga una nuova legge e disponga che ~~si~~ occorrano 10 anni per tale ~~fatto~~ acquisto. Evidentemente anche in questo caso quello straniero che ha acquistato la nostra cittadinanza per la sua permanenza di tre anni, poichè ha un diritto acquisito, continuerà a godere della riconosciuta cittadinanza.

Ancora un altro esempio: un giovane concorre ad un pubblico impiego con la semplice licenza liceale; vince il concorso ed esercita il suo ufficio. Una disposizione ulteriore richiede la laurea in giurisprudenza. Si domanda: quel giovane decadrà dall'impiego? Anche qui ci troviamo di fronte ad un diritto acquisito e quindi quel giovane continuerà ~~a godere~~ ad occupare il posto per la vecchia legislazione.

~~Non si può dire che un fatto giuridico si è verificato nel passato, ma i suoi effetti durano tuttora~~

Fin qui il discorso è stato semplice,

giacchè per quel che riguarda i diritti acquisiti, anche per il D. Amministrativo oltre che per il D. Civile, vale il principio di diritto transitorio dell'art. 2. delle disposizioni preliminari del Codice Civile.
Ma può aversi un caso di altro genere, cioè può darsi che un effetto giuridico risulti dal concatenamento di fatti giuridici precedenti, ognuno dei quali dà luogo ad uno speciale momento o meglio ad un particolare effetto giuridico. Così p. es: in un pubblico concorso occorre distinguere il momento iniziale ed il momento finale; innanzi tutto i concorrenti che hanno presentato i documenti relativi al concorso hanno già diritto più degli altri; man mano che il concorso procede il momento giuridico dei candidati è diverso, chi ha dato gli scritti sta in condizione più vantaggiosa di chi ha soltanto presentato i documenti, chi ha dato gli orali sta in un momento giuridico migliore dei precedenti, chi ha superato la prova sta in una condizione più vantaggiosa degli altri — ora questo fatto si designa parallelamente ai procedimenti amministrativi, e la retroattività segue quei gradi.
Si può domandare p. es.: chi ha vinto un concorso per cui era necessario essere laureato e non è stato ancora designato al posto, possa essere valutato di quella tale università per coprire i posti gli ai una che richiede la laurea. La risposta è

~~comunque sempre favorevole al~~ creatore del equilibrio.

In conclusione: la regola della irretroattività si deve applicare anche in relazione ~~al patrimonio~~ ~~ciò~~ di quei diritti facenti parte del patrimonio del soggetto. Però, si ha una ~~[illegible]~~ limitazione derivante da una norma esplicita, la quale dice che la nuova norma ~~si subito in corso~~ cancellando le precedenti. ~~Si hanno però delle deroghe generali alla irretroattività delle norme.~~

~~primo punto~~ - Le norme regolanti l'interesse pubblico. Allora si dirà che nel campo del d. amministrativo si sono f. acquisiti per quanto lo possa consentire l'interesse pubblico.

~~Ad es. - nel d. amm.~~ Si presentano situazioni ~~che hanno~~ un certo interesse e che diconsi aspettative; ~~[illegible]~~ speciali situazioni giuridiche che apportano speciali vantaggi a ~~[illegible]~~ le aspettative di carriera.

~~ammettiamo che~~ al posto di capo di divisione (corrispondente al grado di colonnello) si possa giungere, vinto il concorso, per anzianità e che una disposizione ulteriore permetta di arrivarvi per gradi di merito.

La domanda: l'amministraz. dovrà tutelare la legittima aspettativa? Evidentemente no, giacchè l'interesse pubblico in questo caso prevale.

continua a fog. 48

Lerna Vaccaro

~~Diritto Amministrativo 24 - 2 - 1932~~

~~Dicevamo che~~ Le aspettative non sono diritti soggettivi anche nel campo del diritto amministrativo. Così non può ricorrere al Consiglio di Stato chi si aspettava di conseguire un dato ufficio per anzianità e vede delusa la sua aspettativa per il fatto che l'amministrazione stabilisce che per conseguire quel posto si voglia un concorso. Vi sono poi altri diritti soggettivi condizionati alla esigenza dell'interesse pubblico: così per es. il diritto di proprietà può essere annullato dalla espropriazione per causa di pubblica utilità. In questi casi si suol parlare di diritti affievoliti che perdono il loro valore di fronte all'interesse generale. Al riguardo si dice esattamente che se l'interesse pubblico può menomarli attraverso un decreto della Pubblica amministrazione, "a posteriori", essi non possono imbrigliare tutta la dinanzi ad una nuova norma di Dir. Amministrativo che, per definizione, si ispira all'interesse pubblico. Questo quanto all'efficacia delle norme di Diritto Amministrativo nel tempo.

•

•

Vediamo ora i limiti di efficacia nello spazio, la sfera d'impero spaziale delle norme amministrative. Principio generale è questo: l'ordinamento giuridico ha efficacia entro i confini dello Stato ove impera: quindi "efficacia territoriale". Lo Stato legifera nel campo amministrativo per i rapporti, le persone e le cose che sono nel suo territorio. È questo un limite di fatto perchè, teoricamente, potrebbe lo Stato disciplinare anche rapporti giuridici che avvengono nel territorio di un altro Stato. Senonchè ragioni di correttezza internazionale inducono lo Stato ad emanare

norme valevoli solo sul suo territorio. Qualora uno Stato si discostasse ad emanare norme aventi una sfera di efficacia oltre i suoi confini, esso commetterebbe grave violazione di territorio straniero. Concludendo: se astrattamente la potestà statale di emanare comandi cessa ai confini, nell'attuazione si impongono i limiti territoriali. Quindi lo Stato crea regole rapporti giuridici in cui quando già appartengono e le subiscono. Vi sono però eccezioni, cioè vi sono norme che esplicano la loro efficacia, regolano rapporti anche fuori del territorio dello Stato che le emanò. Così alcuni articoli del Codice Penale contemplano delitti commessi all'estero sia per colpa di cittadini sia per colpa di stranieri. Tali sono i delitti contro la vita politica ed economica del nostro Stato, da quelli che non può fare di disinteressarsi qualora lo Stato straniero non colpisca al riguardo le sue funzioni giurisdizionali. Queste disposizioni di Diritto Penale Internazionale erano negli art. 6-9 del vecchio Codice Zanardelli, hanno sviluppo maggiore negli art. 6 e seguenti dell'attuale Codice. Anche alcune di Diritto Amministrativo hanno efficacia extraterritoriale: così quelle che regolano le funzioni e l'attività degli agenti diplomatici e consolari all'estero, così quelle che regolano lo stato e la capacità delle persone e i rapporti di famiglia secondo il disposto dell'art 6 delle Disposizioni Preliminari del Codice Civile.

Ciò non ostante rimane fermo il principio che lo Stato non può esercitare il suo potere di coercizione fuori del suo territorio. Questo, per il nostro Stato, è esteso tutto dalla superficie terrestre del Regno e delle Colonie, dal sottosuolo e dallo spazio aereo soprastante al suolo e alla superficie. Alcune di D. Amministrativo si applicano anche a rapporti giuridici formatisi nello spazio aereo o nel sottosuolo.

Vi sono diritti circa la natura giuridica delle acque territoriali: certo è, però, che alle navi mercantili che si trovano in esse, per esempio nei fiumi, si applicano norme di D. Comm. secondo l'art. 183 del Codice della Marina Mercantile. Si presentano però talvolta casi incerti che danno luogo a controversie: così l'armatore di una nave austriaca nel porto di Venezia si rifiutava di pagare l'imposta di ancoraggio sulla luce elettrica condotta da terra ad illuminare la nave. La Corte d'Appello di Venezia lo condannò a pagare l'imposta.

Vi sono anche eccezioni al principio suddetto che le norme di D. Amministrativo, giurisdizionale e penale hanno efficacia su tutto il territorio dello Stato. Così, data la dipendenza territoriale e la differenza di civiltà e di organizzazione e struttura sociale, non si estendono alle colonie tutto l'ordinamento giuridico dello Stato e specialmente di queste norme di Diritto Pubblico. Queste valgono in colonia solo per la disciplina dei limiti del potere legislativo e del potere esecutivo. Ma Invero le materie a cui il Regno deve provvedersi con una legge devono essere anche regolate con legge nelle Colonie. E se molte volte provvedono per delegazione i governatori, l'esistenza di una delegazione attesta appunto la loro originaria incompetenza.

Altra eccezione è per le norme di Diritto Pubblico che valgono solo per una parte del territorio dello Stato quelli hanno efficacia entro i confini dell'ex-Stato da cui furono emanate ed a cui sono sopravvissute. (Per es.: in materia di famiglia vi erano alcune norme valevoli solo entro i confini dell'ex-Stato Pontificio). Gli eventuali conflitti tra le suddette norme e quelle di tutto lo Stato sono studiati dal Diritto Internazionale Privato e si chiamano "conflitti interni"

cale o "conflitto interprovinciale". Per la loro risoluzione si segue il sistema, del resto efficacissimo, del Laveyne (8° volume del suo "Traité de Droit Romain") di cercare individuare la sede del rapporto. Tale individuazione per il D. Amministrativo riesce facile data la presenza dell'ente pubblico di cui è nota la sede e la circoscrizione territoriale. Alle suddette norme con efficacia territoriale limitata si aggiungono i regolamenti locali che hanno valore per la circoscrizione amministrativa entro i cui confini furono emanati. Si potrebbe dubitare se i regolamenti locali si applichino a tutte le persone che sono in una data parte del territorio dello Stato; ma noi non approfondiamo questa questione. Ricordiamo solo che vi sono anche leggi con efficacia locale (per es. quelle per la Basilicata, per la Sardegna, per Napoli, per il Mezzogiorno, ecc.), con applicazione più ristretta. Non [illegible], per una facoltà spettante al Governo, può essere estesa ad altre parti del territorio dello Stato. Così per es. la legge sull'area fabbricabile importata da Roma, fu poi applicata anche altrove.

~~Diritto Amministrativo 29-2-1932~~

Si è parlato della sfera d'imperio delle norme di D. A. nello spazio e si è fatto notare ~~sommariamente e punto che non esistono~~ in quanto si riferisce alla limitazione ~~delle sue forme territoriali~~ ~~e la~~ il Diritto Amministrativo Internazionale, che spesso va confuso col Diritto Internazionale Amministrativo. Quest'ultimo interviene quando si tratta di regolare l'attività ~~[illegible]~~ degli Stati e fornisce per es. le norme per la navigazione dei fiumi internazionali, per la tutela della proprietà letteraria, ecc. Invece le norme di D. Am. Internazionale si riferiscono all'efficacia delle norme di D. A. nello spazio: sono quindi norme statuali di diritto interno. È una parte questa, del fenomeno più ampio dei conflitti di leggi che sorgono quando si trovano a contatto due ordinamenti giuridici diversi. Anche nel D. A. ci si può domandare ad es. secondo quale legge debba giudicarsi della validità dell'atto di nascita di un cittadino nato all'estero. Della sua validità, rispondiamo, dovrà giudicarsi in base alle leggi dello Stato da cui provenivano gli organi che hanno emanato quell'atto. Altro caso evidente è quello che si riguarda l'efficacia di un passaporto rilasciato dagli organi di uno stato straniero. Evidentemente dovrà giudicarsi in base alle leggi di quello stato. Il principio della territorialità delle norme di D. A., presenta eccezioni ed estensioni. Un caso d'eccezione è dato dal principio della extraterritorialità di cui godono le ambasciate straniere: ad esse non si applicano le norme di D. A. dello stato ove risiedono. Nel Trattato del Laterano l'extraterritorialità è stata concessa a parecchi palazzi della Sede (p. es. al palazzo della Cancelleria) oltre quelli che già l'avevano per la legge delle guarentigie (13 maggio 1871). Altra eccezione si ha per le ambasciate straniere

le norme di D. Q. a stranieri residenti nel Regno. Essi sono esenti dalle requisizioni, dall'obbligo di impartire ai figli l'istruzione elementare, dal servizio militare (si ritiene che, come la relazione, tutta la legislazione militare non è che parte del Dr. Amigni.) Inoltre gli stranieri, se non devono stampare e vendere dovendo, di rifiutare la fondazione, anche certi diritti: non sono ammessi ai pubblici impieghi, anche a quelli di lettore di lingua straniera in una università del Regno. Qualcuno questa giustificata dall'opportunità che dopo una lingua straniera una persona che proprio la parte. Il di stranieri residenti da dieci anni nel Regno, possono far parte di associazioni studentesche, non possono però avere cariche direttive perché queste sono pubbliche uffici. Quando si parla di stranieri, si è una eccezione, particolare al nostro Diritto Interno, per gli Italiani non regnicoli cioè non appartenenti al Regno. L'origine della norma e della formula "non regnicoli" risale alla legge elettorale politica sarda del 1848: il Piemonte volle riservare una posizione speciale agli Italiani degli altri Stati nel rendersi ospitale e tutte le cariche dello Stato. Si è dubitato se Italiani non regnicoli possano fondare di regioni geograficamente Italiane non non compresi nel Regno o se possano i cittadini Italiani non residenti nel Regno in qualunque paese estero si trovassero; o se fossero solo gli Italiani residenti del Trentino e della Venezia; o se andassero anche compresi quelli del Ticino e del Cantone Grigioni. Ad ogni modo la categoria degli Italiani non regnicoli si è andata sempre più riducendo: secondo la dottrina oggi prevalente, sono da genere il nome di nazionalità italiana appartenenti a regioni fonte sotto il dominio straniero. Il disposto si è ad essi relative non hanno coordinamento: un italiano non regnicolo potrebbe divenire ministro, ma non cancelliere nell'amministrazione giudiziaria perché non ricomprende tale caso il regolamento relativo. Vedremo ora dopo le eccezioni le estensioni del principio della territorialità: l'attività degli agenti diplomatici si svolge naturalmente fuori del territorio dello Stato. Ora cos'è regio amministrativo e, regola da norme di D. Q. si riferisce a fornire affinché un caso di estensione oltre i confini dello Stato della validità delle norme amministrative. Altri casi: per l'Italiano all'estero che è tuttavia soggetto al dovere ed alle modalità del servizio militare; per l'Italiano alla estero che ha diritto alla protezione diplomatica. —

Abbiamo esaminato la 1ª parte della Parte Generale del nostro Corso di Dir. Amm. Parliamo ora della Amministrazione (1) Indiretta dello Stato, cioè degli Uffici Locali dello Stato. Accenniamo pertanto alla Circoscrizione Amministrativa. Gli uffici centrali si contrappongono i locali che hanno competenza limitata a una sola parte del territorio dello Stato. Il territorio statale, infatti, è diviso in parti; di queste ognuna costituisce la sfera di competenza di un certo ufficio locale.

Questo frazionamento territoriale di organi alla circoscrizione, che varia a seconda dell'organo. La circoscrizione amministrativa non è delimitare la competenza territoriale di ciascun ufficio. Analogo rispetto ha la circoscrizione giudiziaria. Non si tratta di circoscrizioni legislative perché mentre il potere esecutivo e il giudiziario hanno organi locali, non ha il potere legislativo. Si è discusso se la circoscrizione sia un fatto naturale o artificiale e se, conseguentemente, gli organi locali debbano ritenersi creazioni del legislatore o creazioni spontanee dal legislatore soltanto riconosciute. Bisogna premettere che per la circoscrizione il territorio è considerato solo in rapporto con la popolazione che vi si trova. Il problema della divisione del territorio è subordinato appunto al modo in cui si è raggruppata, distribuita, diffusa la popolazione. La divisione territoriale potrebbe essere fatta secondo criteri empirici, ma tale criterio meccanico non risponderebbe alla funzione che la circoscrizione ha, in quanto la distribuzione della popolazione sul territorio è un fatto spontaneo dovuto ad esigenze economiche, militari, di sicurezza, d'igiene, necessità attraverso il tempo. Si ora la popolazione non si raggruppa più sulle montagne per sopra sicura dai pericoli ed evitare la malaria, assistiamo più al fenomeno dell'urbanesimo dovuto alle attività del commercio e delle comunicazioni. La distribuzione della popolazione sul territorio è indipendente dalla volontà dello Stato, sebbene però questo possa avervi influenza. Detto ciò, possiamo dire che gli enti costituiti dalla aggregazione della popolazione sono spontanee creazioni. Si può chiamare circoscrizione naturale, il comune perché esso non fu mai stato creato dal legislatore

tore come invece le circoscrizioni più ampie. Questa distinzione è inammissibile: vi sono, sia per le minori come per le maggiori aggregazioni le medesime necessità economiche, commerciali, sociali. Sempre la circoscrizione territoriale ha base naturale; ma la effettiva circoscrizione è sempre opera del legislatore. L'Inghilterra ci dà esempi di circoscrizioni territoriali sviluppatesi spontaneamente: le contee, i borghi, le parrocchie. Il Francia, invece, la storia delle circoscrizioni territoriali è stata diversa. Prima del movimento accentratore della Monarchia, le provincie erano tanti piccoli stati feudali; man mano si sottrassero di forza e rimasero solo come basi delle circoscrizioni amministrative. La Rivoluzione sostituì alle provincie i dipartimenti. Fu proposto che si creassero, in numero di 80, tutti eguali, con una divisione meccanica del territorio; ma l'opposizione eloquente di Mirabeau fece seguire un altro criterio: la divisione fu fatta in base al corso dei fiumi. La storia della circoscrizione amministrativa italiana è analoga a quella francese.

Continua a pag 56
senza staccare

Diritto Amministrativo

56.

1-3-1892

Nella lezione passata parlammo della circoscrizione amministrativa e vedemmo come si addivenne alla fissazione delle circoscrizioni amministrative nello Stato. Tale fissazione presenta grandi analogie con la legislazione francese.

I precedenti storici avrebbero dovuto consigliare il legislatore, secondo i teorici, a ~~riguardare la~~ una divisione del territorio statale in regioni, e ciò per molte ragioni culturali, storiche ~~ed~~, economiche ecc. - ma ~~di fronte~~ a queste esigenze si offrono ragioni pratiche e costituzionali giacchè, dato il momento storico, ideando di attuare lo Stato Unitario, si cercava in ogni modo di allontanare ~~il problema~~ ogni pericolo del separatismo.

Un progetto ~~del 1864~~ del Minghetti, fu ~~respinto~~, ~~il~~ che appunto riguardava la circoscrizione amministrativa ~~per~~ regioni, fu respinto (1864) nel 1865, nella legge amministrativa ~~agli~~ (allegati A, B, C, D, E) prevalse un criterio analogo a quello ~~dei dipartimenti~~ francesi, le provincie, analoghe ai dipartimenti della Francia, ~~corrispondenti alle altre provincie~~, ~~che vennero~~ furono fissate ~~nel~~ in numero di 69 - ~~meglio però sarebbe~~ Si è più preciso che il numero ~~di 69~~ delle provincie, in Italia, risultò tale solo ~~pochi anni~~ dopo coll'annessione del Veneto (1866), di Roma e delle provincie Romane (1870), ma, originariamente, alle 69, ~~si~~ ~~ne~~ si ne aggiunsero ~~altre tre~~ quelle delle Terre Redente ed altre di nuova creazione. Oggi le provincie sono ~~appunto~~ 92.

Concludendo diciamo che, colla creazione delle provincie, il legislatore ha voluto cancellare le traccie dell'antico separatismo e che la circoscrizione provinciale è soltanto formale giacchè non trova alcun riscontro nei nostri precedenti storici.

Passiamo ora a vedere l'art. 74 del

lo Statuto, che viviamo per incidens, è per noi ancora base sostanziale dello Stato, sebbene molto flessibile ai continui mutamenti ~~riferimenti occorrenti~~ l'art. 74 dice: "Le istituzioni comunali e provinciali e le circoscrizioni comunali e provinciali sono regolate dalla legge". Da tale disposizione noi desumiamo la competenza del legislatore per ciò che riguarda le circoscrizioni stesse, ciò desumiamo che le modificazioni delle circoscrizioni possono essere ad esse apportate ~~avvenire solo~~ mediante leggi. ~~emanate dal legislatore~~

Ma la legge comunale e provinciale - T. U. ~~1915~~ - che speriamo venga subito sostituita ~~dall'altra~~ (T. U. - 1932) ~~che~~ ~~fondato~~ per le nuove istituzioni ~~sorte~~ (Podestà, Governatori di Roma, Presidi delle Provincie) ~~e che accolgono~~ ~~una legislazione unica~~, deroga all'art. 74 ~~medesimo~~.

In base a questo articolo la competenza spetterebbe, abbiamo detto, al legislatore; invece in base a quella legge la facoltà ~~circa~~ ~~le limitazioni~~ delle circoscrizioni verrebbe attribuita al potere esecutivo.

Come si vede la discussione è interessante: si tratta cioè di stabilire se attraverso ~~quelle~~ disposizioni di legge sia avvenuta una deroga o delegazione del potere legislativo all'esecutivo.

Se ~~allora~~ noi ammettiamo che il T. U. 1915 ~~così~~, nel suo complesso, deroga all'art. 74 dello Statuto, dobbiamo concludere che l'atto è un vero e proprio atto amministrativo contro il quale si può procedere come contro ogni atto di tale natura: cioè ~~l'atto~~ è impugnabile; se invece ammettiamo che il T. U. 1915 contiene una delegazione ~~di potere~~ al potere esecutivo dobbiamo concludere che l'organo giudiziario potrà solo ~~guardare~~ ~~circa~~ i limiti ~~che~~ ~~in~~ di tale delegazione ~~importa~~.

Se si parte dalla concezione, oramai superata, che lo Statuto è un insieme di norme immutabili, il potere ~~che~~

~~amministrativo~~ esecutivo avrebbe solo delegazione, ma noi invece siamo per coloro che sostengono ~~come~~ che, attraverso la legge comunale e provinciale si è avuta una vera e propria deroga al disposto dello Statuto che è ~~e quindi che~~ il potere esecutivo ha ricognosciuta ~~la sua~~ ampia più ampia facoltà.

Si è criticata la Divisione in provincie, esistente in Italia, più che altro per il modo con cui tale Divisione ~~è stato~~ fu attuata. La critica che si muoveva alla vecchia circoscrizione amministrativa era giustamente ~~indiscutibile~~ perchè quella divisione non rispondeva ad ~~una~~ ~~esatta~~ ~~Divisione~~ ad ogni effetto comune ~~che~~ ~~a~~ condizioni economiche, storiche, culturali ~~ecc~~ ~~similari~~ geografiche affini.

Tutti gli organi competenti dichiararono che occorreva non una revisione ma addirittura una riforma della vecchia Divisione ma erano tali e tante che un uomo quale fu il Crispi non riuscì a superarle.

Solo l'attuale regime ha superato queste difficoltà per l'assenza assoluta del parlamentarismo e del campanilismo.

Il Crispi presentava un progetto di legge nel quale si rilevava la soppressione delle sottoprefetture, la trasformazione e l'abolizione di alcune provincie ecc; progetto

che come in seguito dimostreremo, avea molti fini tutti buoni e che insieme determinò la caduta dello stesso ministero il 31 Gennaio 1891.

~~La provincia risulta dall'aggregazione di un certo numero di comuni. Nel nostro ordinamento amministrativo bisogna ben ritenere che come non vi ha territorio che non appartenga provincia, così non vi ha comune che possa appartenere a più Provincie.~~

~~Nella provincia esercita la maggior potestà il Prefetto che è il più importante degli organi governativi locali.~~

~~La circoscrizione amministrativa sarebbe~~ il circondario, sede una volta delle sottoprefetture, ~~che~~ rami ~~con la più~~ vita di alcuni sottoprefetti. Il crisi affrontato restando ~~in essi~~ degli organi interessati che non servissero a nulla e causarono un inutile dispendio, ne sola la soppressione; e così pure chiesero la soppressione di alcune Provincie, perchè queste, mancando di mezzi, riuscissero ai Consorzi, cioè all'unione di più Provincie per determinate faccende.

Contro il suo Progetto di ~~riforme~~ fu affastato Crispi che nessuna Provincia avrebbe rinunciato ai suoi antichi diritti ~~e con la stessa Crispi cadde~~. Bocciata la proposta il gabinetto Crispi cadde.

00

~~Diritto Amministrativo~~ 9-3-1932

L'art. 1 del Testo Unico della Legge Comunale e Provinciale, approvato con R. Decreto 4 febbraio 1915 N° 148, dice: "Il Regno si divide in Provincie, circondari, mandamenti e comuni". La Provincia è la massima circoscrizione territoriale nell'ordinamento amministrativo dello Stato Italiano.(1) La legge parla di Circondari: essi erano circoscrizioni speciali di carattere giudiziario per la competenza dei tribunali. Erano anche un tempo sedi di sottoprefetture. Oggi il circondario è ~~un tutto~~ scomparso ~~quando~~ la competenza del tribunale si è estesa a tutta la Provincia. Il circondario a sua volta si divide in Mandamenti, ma non vi è un organo dell'amministrazione locale generale che abbia competenza entro i limiti di quest'ultima circoscrizione. Prima delle recenti riforme, ~~seguendo il sistema elettorale~~ il mandamento delineava la competenza dei pretori ed era inoltre il collegio per l'elezione dei consiglieri provinciali che, come diremo, avveniva a scrutinio di lista per circoscrizioni mandamentali. Il mandamento ha oggi importanza solo come circoscrizione tributaria in quanto vi sono commissioni mandamentali che hanno giurisdizione di 1° grado per controversie in materia di imposte dirette. Ultima fra le circoscrizioni territoriali amministrative elencate dalla legge: è il comune. Esso è importantissimo e per i caratteri storici e, per l'importanza degli interessi che vi si ricollegano e per la spontanea formazione che la contraddistingue e infine perchè non solo è una circoscrizione amministrativa e l'amministrazione locale generale, ma è anche una persona giuridica pubblica ben distinta dallo Stato. Il comune si pone accanto allo Stato, ma può anche

(1) Essa risulta dalla aggregazione di un certo numero di comuni. È prescritto basilare del nostro ordinamento amministrativo che, come non vi è territorio che non appartenga ad una provincia, così non vi è comune che possa appartenere a due provincie. La maggiore potestà nella Provincia spetta al Podestà che è il più importante degli organi generali locali

per i suoi fini particolari, trovarsi in contrasto con esso. Come persona giuridica pubblica ha un patrimonio proprio e fini propri; ma è anche importante sapere, il Comune, come circoscrizione amministrativa generale perchè in esso si trova un organo generale locale della generalità statale; il Podestà, che riassume in sè quelli che erano i poteri del Sindaco, del Consiglio e della Giunta Comunale, è che, come il Sindaco, è capo dell'amministrazione comunale e, nello stesso tempo, ufficiale del Governo (art. 148 del suddetto T. U. del 1915) perchè, fra l'altro, cura la pubblicazione delle leggi. La legge comunale e provinciale non parla di altre circoscrizioni amministrative al disotto dei comuni: le frazioni non sufficientemente ne ricorrono l'esistenza perchè il podestà può delegare (art. 1 del R.D.) le sue funzioni di ufficiale del governo nelle borgate o frazioni qualora queste siano distanti dal capoluogo o da esso difficilmente accessibili. Inoltre la giurisprudenza ha riconosciuto possibile una delimitazione a favore di una frazione invece che di tutto un comune. La frazione quindi, se non dal punto di vista giuridico, esiste indubbiamente di fatto. Vi sono anche altre disposizioni legislative in cui si considera la frazione. Così gli abitanti di una frazione (i frazionisti) possono chiedere la separazione della frazione da quello del comune quando tra frazionisti e comune vi siano interessi contrastanti. La frazione, intrinsecamente considerata, come si vede, è una parte di un comune che non ha confini delimitati in modo preciso (come invece li ha il comune) e che è caratterizzata da uno speciale raggruppamento di individui su di una parte del territorio del comune. Col tempo tali raggruppamenti assumono una certa individualità che li distingue dal comune e

recentemente formatosi, le frazioni più che essere enti giuridici, sono entità di fatto.

Vediamo di stabilire i poteri del governo in materia di modificazione delle circoscrizioni amministrative. Ci riferiamo all'art. 118 del T. U. del 1915 (1) per cui del che può derivare l'unione di più comuni, qualunque sia la loro popolazione, se i consigli comunali ne facciano domanda e in forma d'accordo le condizioni e le deliberazioni dei consigli sono pubblicate. Gli elettori ed i proprietari hanno facoltà di fare le loro opposizioni, che sono trasmesse al prefetto. Questi trasmette al comune le domande coi relativi documenti, esprimendo il suo parere. È in facoltà dei comuni che intendono riunirsi, tenere separate le loro rendite patrimoniali e le passività che appartengono a ciascuno di essi. È pure in loro facoltà di tenere separate le spese obbligatorie per la manutenzione delle vie interne e delle piazze pubbliche come le altre indicate nei numeri 11, 12 e 13 dell'art. 188 e nel primo comma dell'art. 329) modificato dall'art. 8 del R.D.L. 17 dicembre 1930 N° 2829. Più avanti la prima Legge comunale e provinciale del 1934 ha previsto l'unione volontaria di due o più comuni che così formano un comune solo. Sarebbe più facile se lo Stato lasciasse di ciò pienamente arbitri i comuni: per l'interesse pubblico si deve seguire una certa procedura e, perchè sia possibile l'unione, devono presentarsi determinati requisiti. Nell'unione si prescinde dalla popolazione dei comuni: quale che questa sia, i podestà possono domandare al governo l'unione. Quali è la natura delle delibere dei podestà dei comuni che si vogliono unire? Non si tratta mai

di un contratto perché in questo si consultano interessi opposti, mentre, podestà una manifestazione volontà contrapposte, una fusione non accordo. Si tratta pertanto di un atto amministrativo complesso risultante dalla fusione delle due volontà dei due organi, soluzione che hanno tutte una medesima contenuto. L'art. 118 si riferisce all'unione volontaria, ma le cose si complicano quando si passa all'unione coattiva di cui si occupa l'art. 119: "I comuni contermini che abbiano una popolazione inferiore a 1500 abitanti, che manchino di mezzi sufficienti per sostenere le spese minimali, che si trovino in condizioni topografiche da rendere comoda la loro riunione, possono per decreto reale essere riuniti, tenendo il consiglio provinciale della riunione, che concorrano tutte queste condizioni. In questi casi i consigli comunali devono dare la loro deliberazione e gli interessati non sentiti nel modo prescritto nel 3° paragrafo dell'art. precedente, e può farsi luogo alla divisione di fabbricati di proprietà comunale già esistenti, quando i rendiconti e territori estesi nel modo indicato nel precedente articolo... Come si vede per la riunione coattiva si richiedono condizioni speciali di cui alcune sono tassativamente altre sottoposte a giudizio discrezionale degli organi competenti. ~~Per la~~ Termini troppo esigui contenuti perché il territorio comunale non deve essere frastagliato e sparso; devono essere comuni che abbiano una popolazione inferiore a 1500 abitanti; e topograficamente l'unione deve essere comoda. Inoltre le condizioni finanziarie devono risultare inadeguate ai compiti ed agli obblighi del comune. Queste due ultime sono condizioni assolutamente discrezionali dell'autorità governativa che è chiamata a provvedere la riunione coattiva per decreto Reale. Circa la mancanza di mezzi sufficienti per sostenere le spese comunali si era una questione che chiede - si chiede - deve essere di un solo comune o che tutti quelli che si riuniscono? Ci da dire che già la legge prevede la seconda ipotesi perché parla al plurale. Non si è poi la ragione logica: se la riunione fosse di un solo comune, si avrebbe la conseguenza non voluta che il comune più abbiente sarebbe gravato del peso delle spese di un altro comune. Con il Decreto Reale si sente il parere dei Podestà dei comuni interessati.

continua pag. 62
Ferrara a pag. 64

~~Diritto Amministrativo~~

7-3-1932

Cominciamo ad esporre nella passata lezione i vari rami di diritto amministrativo e parlando di un ~~ordinamento~~ ordinamento amministrativo e parlando di un ente ~~la unione~~ la unione ~~ente~~ e ente ~~di~~ di due comuni ~~amministrativo~~ ~~comuni~~ ~~legge~~ ~~ente~~ ~~ente~~ ~~ente

la procedura stabilita all'art. 109, del T. U. della Legge Comunale e Provinciale ~~[illegible]~~, valevole anche per l'unione forzata di due Comuni, ~~stabilisce che~~ si debbano interrogare i due Consigli ecc.

Il Cod. su menzionato stabilisce che non solo per mutare di limiti, ma qualora ciò come la richiedano, come p. es. fatti, ferrovie, pericoli ecc. sempre dopo un Comune cedere una parte del territorio all'altro.

Abbiamo poi un'altra ipotesi: **Elevazione di una borgata a Comune.**

Il passo esiste infatti delle frazioni di Comuni, delle borgate, dei villaggi ecc. che ~~[illegible]~~ esiste assorbite dal Comune, mentre altre stesse erette a Comuni.

L'art. 120 del T. U. Legge Comunale e Provinciale così dispone: * può una frazione di Comune ~~[illegible]~~ elevata a sé stessa a Comune qualora concorrano le seguenti condizioni: centro con almeno 1000 abitanti; tradizione economica tale da renderla indipendente da altri Comuni; voto favorevole del Dott. del Della Provincia, udito il Consiglio Provinciale; parere (obbligatorio) del Comune da cui la frazione si distacca; almeno 1/3 degli elettori (quest'ultima disposizione non la più valore).

A compimento diremo che come la frazione può chiedere il distacco dal Comune così questo può opporre tali ragioni da non consentire il distacco medesimo.

Va osservato infine che la dizione dell'art. 120 è: "le borgate o frazioni di Comune que. La qualificazione non è nel nostro ordinamento amministrativo, comunque il legislatore l'ha accettata tenendo conto della denominazione tradizionale, topografica, tale da permettere un giusto e motivato distacco dal precedente Comune;

~~Il fatto è con il Motto.~~

~~Per l'elevazione di una borgata a Comune si nasce un [illegible] Reale.~~

* Quinto ed ultimo ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ (~~[illegible]~~) delle circoscrizioni comunali, è quello che riguarda il "Distacco di una parte da un Comune e aggregazione di quella a un altro Comune". Per questo non occorre talvolta presente che non si crea un nuovo soggetto di Diritto, ma si ha soltanto un ingrandimento ed un diminuimento di Comuni.

Requisiti essenziali perché si abbia questo distacco sono: che il nuovo Comune cui la borgata viene a essere incorporata sia confinante con questa e che le condizioni di nobiltà della borgata col nuovo Comune siano migliori che col vecchio.

Per la procedura occorre, come dice l'art 120 citato, all'uno comune: l'approvazione della maggioranza degli elettori comunali (la disposizione non è più valore); l'assenso del nuovo Comune; il parere della Provincia; il parere del vecchio Comune, ~~[illegible]~~ interessato tutto, quantunque si richieda, perché per lo più questo si oppone.

Quando il governo aderisce a queste modificazioni, gli stessi provvede ai nuovi territori ed alla separazione dei patrimoni degli enti interessati. Secondo l'art. del T. U. citato si richiede il progetto ~~[illegible]~~ esposto pubblicato all'Albo o Bennio Provinciale esposto nell'albo pretorio ed approvato dal Prefetto della Provincia, previo parere della Giunta provinciale Amministrativa, che in questo caso esplica competenza amministrativa e non giurisdi

zionale.

Dirò ora qualche cosa più singolarmente sull'ufficio generale della amministrazione locale. Farò anzitutto della:

Prefettura — Questo ufficio corrisponde alla massima circoscrizione amministrativa italiana cioè alla Provincia.

È locale perchè la competenza sua è limitata al territorio della provincia stessa.

È ufficio generale perchè le sue funzioni sono attribuite a tutti i servizi pubblici.

La prefettura rappresenta nella Provincia il potere centrale con tutte le sue attribuzioni.

In alcuni tempi e Stati la Prefettura era designata mediante elezione degli stessi cittadini della provincia come avviene in Francia colla Costituzione dell'anno I emanata dall'assemblea Costituente per la quale il Procuratore generale sindaco del Dipartimento veniva eletto a suffragio popolare. Ma già furono i Romani e Italo che la Costituzione dell'anno VIII riferì al potere centrale la nomina del Procuratore generale e della tale disposizione vige anche oggi in Italia.

Bisogna poi che il prefetto goda completa fiducia di parte del potere centrale, cui è legato strettamente e di cui rappresenta le attribuzioni e gli interessi.

Questo nesso fra potere centrale e prefetti, secondo alcuni specialmente francesi, dovrebbe essere indissolubile: cioè che caduto il governo i prefetti dovrebbero seguirlo ed essere trascinati via dal cambiamento del potere centrale.

Noi sentiamo che proprio la Francia non mosse legge fissare a riguardo: infatti in quel caso essa verserebbe non i continui mutamenti di governo di tutti gli dipendenti con la sua con tali che il vincolo fra potere centrale ed i suoi organi rappresentativi dovrebbe essere stretto, ma non bisogna però esagerare in ciò.

In Italia, prescindendo da ogni discussione, possiamo dire che:

i prefetti sono nominati dal governo del Re, per deliberazione del ministero degli Interni, previo parere del Consiglio dei Ministri. Per la nomina a prefetto non occorrono requisiti speciali; certo si richiede la maggiore età. A quest'ultimo proposito ricordo che la legge 14 luglio 1877 agevolò al governo la scelta di buoni prefetti togliendo e specialmente dei Deputati. La commissione prestò servizio e si stabilì che i prefetti venissero scelti fra coloro che ricoprono i più alti gradi dell'amministrazione interna.

Continua a fog.

Ho fatto stampare

* Rinvio a pag. 65

* Le borgate o frazioni di comune possono chiedere, per mezzo della maggioranza dei loro abitanti, ed ottenere in seguito al voto favorevole del Consiglio Provinciale (oggi: del Rettorato Provinciale), un decreto reale che le costituisca in comune distinto, quante volte abbiano una popolazione non minore di 1000 abitanti, abbiano mezzi sufficienti per sostenere le spese comunali, e per circostanze locali siano naturalmente separate dal comune al quale appartengono, salvo pure il voto del medesimo. Egual facoltà è concessa al capoluogo stesso d'un comune che si trovi nelle condizioni suindicate, e quando le frazioni sia, per circostanze locali, stan naturalmente separate da esso ed abbiano le condizioni per essere costituite in comune distinto. Dunque per l'elevazione a Comune, che si fa mediante Decreto Reale, occorrono le seguenti condizioni: una popolazione di almeno 1000 abitanti; condizioni topografiche tali da permettere giustamente un distacco; condizioni economiche tali da rendere tutti evidenti il merito comune; assenso del Comune da cui si vuole l'distacco che più benifficia avere ragione per opporsi l'erezione a comune della frazione; voto favorevole del Rettorato della Provincia, oppure degli elettori. (Quest'ultima condizione trasmutata il sistema elettorale, non ha praticamente più alcun valore). Ho qui riferito da ogni parte di "borgate o frazioni di comune" anche quelle stanziate sfrate nel nostro ordinamento amministrativo. Quindi il legislatore, alla disposizione dell'art. 10 ha tenuto conto più di altro di uno stato di fatto.

Diritto Amministrativo 8-3-1932

Dopo aver accennato al precedente sistema seguito nella nomina dei Prefetti secondo le leggi del 1877, dico che l'attuale Regime sceglie i prefetti indipendentemente dalla carriera amministrativa, per provare che devono anche garantire di fede politica. E ciò per avere prefetti sensibili al unico indirizzo imperante tutti i rami della pubblica amministrazione. Tutti i prefetti sono gerarchicamente uguali ed ugualmente tutti dipendono direttamente dal Ministero degli Interni. Si vi sono classi di prefetti, ciò vale dal punto di vista economico per la anzianità e per la misura degli stipendi: Vi sono solo, a seconda dell'importanza della sede, l'indennità di rappresentanza, cioè quella somma che lo Stato dà ad un suo funzionario oltre lo stipendio, per le spese inerenti al grado, alla dignità, alla carica. Per lo stato giuridico dei prefetti del Regno non si applicano del tutto le norme stabilite per lo Stato giuridico degl'impiegati civili. E ciò in dipendenza delle funzioni delicate e particolari che sono demandate ai prefetti. Per ragione di ufficio: prefetti possono essere messi a disposizione del Ministero degli Interni: in tale condizione non possono rimanere più di 3 mesi; se, trascorso tale tempo, non hanno ripreso la carica, sono messi a riposo. Per il compenso vediamo in proposito quanto stabilisce l'art. 102 del decreto legislativo del dicembre 1924 sullo stato giuridico degli impiegati civili:"

La Prefettura è un ufficio complesso (si richiamiamo alla distinzione tra "organi complessi" e "organi collegiali") che ha per capo il prefetto. Questi è

adiuvato da sottoprefetti. Il sottoprefetto, chiamato un tempo "consigliere delegato", è quello che rappresenta il prefetto durante la sua assenza. Se i sottoprefetti sono più, la rappresentanza spetta al sottoprefetto più anziano. Quando il prefetto è in sede, il sottoprefetto fa ciò che il prefetto gli dà incarico di fare. La prefettura si divide in divisioni (per la pubblica sicurezza, per comuni, per contratti, ecc.) ciascuna delle quali ha a capo un consigliere o un sottoprefetto a seconda dell'importanza della provincia. Vi sono poi: un ufficio di ragioneria con il ragioniere capo, un ufficio di copisteria e un archivio. Sono destinati a questi due ultimi uffici gl'impiegati d'ordine, cioè quelli appartenenti al gruppo C, ammessi a concorso con una semplice licenza di scuola media inferiore.

Vi è inoltre nella Prefettura un organo consultivo: il Consiglio di Prefettura. Accanto a questo gli Ispettorati. Questo è la schema dell'organizzazione di una prefettura.

Il prefetto ha funzione direttiva, rappresenta l'autorità centrale nella provincia, è capo della generale locale. (Vedere in proposito una circolare del Capo del Governo ai prefetti pubblicata nella Rivista di Diritto Pubblico). Le attribuzioni del prefetto sono state coperte nell'art. 1 della legge 3 aprile 1926 N° 660. Il prefetto dipende gerarchicamente dal Ministro degli Interni, ma esplica la sua attività in nome e per conto di tutti i ministri di cui può essere chiamato ad eseguire e a far eseguire gli ordini. Come centro dell'attività locale della pubblica amministrazione e nei riguardi degli enti autarchici della provincia, il prefetto ha funzioni importantissime. Egli esamina le deliberazioni dei Podestà dei Comuni e del Preside della Provincia; presiede la Giunta Provinciale Amministrativa; ha controllo sugli obbligatorie per gli enti autarchici o da essi chiesti; manda suoi commissari nei comuni per spedire gli affari urgenti trascurati o non bene eseguiti dai Podestà. Le funzioni, molto delicate ed elevate, del prefetto sono esposte nell'art. 3 del T. U. della legge Comunale e Provinciale 4 febbraio 1915 N. 148. "Il Prefetto rappresenta il potere esecutivo in tutta la Provincia. Cura l'attuazione a lui demandate dalle leggi e vigila al mantenimento dei diritti dell'autorità amministrativa, promuovendo, ove occorra, il regolamento di attribuzioni fra l'autorità amministrativa e l'autorità giudiziaria a norma della legge 31 marzo 877 ("Elevazione dei conflitti di competenza che siano discussi davanti alla Corte di Cassazione a Sezioni Riunite). Provvede alla pubblicazione ed alla esecuzione delle leggi. Vigila sull'andamento di tutte le pubbliche amministrazioni, ed in caso d'urgenza fa i provvedimenti che crede indispensabili nei diversi rami di servizio. Presiede la Giunta Provinciale Amministrativa. Sopraintende alla pubblica sicurezza: ha diritto di disporre della forza pubblica e di richiedere la forza armata. Dipende dal Ministro dell'Interno e ne eseguisce le istruzioni". — Organo importante nella Prefettura è il "Consiglio di Prefettura", a cui già abbiamo accennato: esso è l'ufficio generale consultivo dell'amministrazione locale. Secondo l'art. 6 del suddetto Testo Unico, il Consiglio di Prefettura si compone di non più di 3 consiglieri; è presieduto dal prefetto o da chi ne fa le veci. Prima della legge del 1865, il Consiglio di Prefettura era un tribunale amministrativo di prima istanza: ma poiché tale qualità quando fu abolito il contenzioso amministrativo. Quando più tardi si dovettero riservare alcune funzioni giurisdizionali dell'amministrazione locale, esse furono affidate alla Giunta Provinciale Amministrativa appositamente creata. Oggi il Consiglio di Prefettura non ha che funzioni consultive: verificata la sua

opposizione sugli argomenti per cui essa è richiesta dalla legge o quando il prefetto ritenga il suo parere. Quindi questo può essere obbligatorio, il prefettizio, ma non vincolante da una sentenza giudiziaria. Poi il Prefetto non può mai richiamare il parere del Consiglio di Prefettura: egli è sempre pienamente responsabile dei suoi provvedimenti. Si è molto discusso della opportunità del Consiglio di Prefettura che, si obietta da alcuni, ritarda con le discussioni e deliberazioni del Prefetto di un organo attivo per eccellenza e d'altronde non fa nemmeno autorità perché i suoi membri dipendono gerarchicamente dal Prefetto. Si noti, poi, che è molto utile il Consiglio di Prefettura in quanto, nella pendenza di opinione e mancanza di contrasto di pareri discordi induce a una maggiore considerazione sulle sue deliberazioni. I conti comunali sono sottoposti al Consiglio di Prefettura il quale deve pronunciarsi entro sei mesi dalla loro presentazione. Da notare del Consiglio, da rendere la disamina dei conti comunali assai più ~~difficoltosa~~ complicata è quello tra i funzionari della ragioneria del comune che ha compilato la relazione sul conto presentato. Contro il giudizio del Consiglio di Prefettura è ammesso, oltre la revisione, anche l'appello alla 2ª Sezione della Corte dei Conti che, nel caso, ha funzioni giurisdizionali. Quindi quanto la giurisprudenza ritiene oltre alle alte funzioni amministrative e di controllo, per quanto riguarda i conti comunali, il Consiglio di Prefettura ha funzione giurisdizionali perché sue decisioni è attribuito efficacia di giudicato e, in sul conseguente, esse vale gono per l'amministrazione come titolo esecutivo.

Altrove nella generalità amministrativa locale è il Podestà che frequente alcuni, ai cittadini e al tenore l'impulso partito dalle autorità centrali. Il Podestà è ~~quindi~~ l'attività più semplice dell'ordinamento amministrativo italiano locale. Ma due realtà, è organo governativo dell'amministrazione locale, ed è anche capo dell'amministrazione comunale. Lo stato potrebbe avere organi fissi presso i comuni, ma sarebbe sforzo non vi sono dei capi delle amministrazioni locali. La duplice qualità del Podestà ha fatto sorgere dubbi circa il sistema da seguire nella sua nomina. Da una parte si diceva che fu nominato dovesse essere governativo, rifiutando prevalente in esso la qualità di ufficiale del Governo; d'altra si rifiutava, prendendo l'altra qualità, e si pensava affidata la nomina ad elementi locali. Tra questi due sistemi opposti, altri proponevano un sistema misto per cui la nomina era governativa ma si volgeva a persone designate dagli elementi locali. Tra questi il sistema della legge del 1865: fatto indiretto della nomina del sindaco era il popolo giacché il primo magistrato del Comune veniva nominato dal governo, però scegliendo uno dei consiglieri comunali eletti dai cittadini.

continua a pag. 74 terza

continuazione da pag. 73 terza

Diritto Amministrativo - 9 - 3 - 1932

In base alla legge Comunale e Provinciale del 1865 fu la nomina del Sindaco si seguiva un sistema misto. Era nominato dal Governo, ma tratto fra i consiglieri comunali eletti a suffragio universale. Come vedete, indirettamente riceveva la sua carica dalla volontà popolare. Questo sistema, poi, fu modificato. Secondo la riforma del 1888 mentre nei piccoli comuni si seguiva ancora il descritto sistema, nei grandi, superiori cioè a 10 mila anime, il Sindaco era eletto dal Consiglio Comunale nella persona di uno dei Consiglieri. La riforma del 1898 estese a tutti i comuni, grandi e piccoli, il sistema elettorale. Abbiamo infine la riforma fascista del 1926: un decreto del febbraio istituisce il Podestà, di nomina governativa, ~~in tutti i comuni~~ nei comuni aventi meno di 5 mila abitanti; un decreto del settembre lo istituisce in tutti i comuni. Il Podestà prende il posto e riassume in sé le funzioni del Sindaco, della Giunta e del Consiglio Comunale. Il Testo Unico della Legge comunale e provinciale del 4 febbraio 1915 N° 148 ha sancito le mansioni del Sindaco (ora Podestà) come capo dell'amministrazione comunale e come ufficiale del governo. L'art. 151 testo dice: "Il Sindaco quale capo dell'amministrazione comunale: 1°) Sfiducia gli atti per la conservazione del consiglio e li firma; 2°) Convoca e presiede la giunta municipale, distribuisce gli affari da essa da discutere, tra i membri della medesima, regola alla esecuzione delle facoltà affidate a ciascun assessore e ne firma i provvedimenti anche per mezzo di altro degli assessori da esso delegato; 3°) propone le materie da trattarsi nelle adunanze del consiglio e della giunta; 4°) esegue

re tutte le deliberazioni del Consiglio, tanto rispetto al bilancio quanto ad altri oggetti, e quelle della giunta, e firma gli atti relativi agl'appalti del comune. 5°) Stipula i contratti deliberati dal Consiglio Comunale e dalla giunta. 6°) Provvede all'osservanza dei regolamenti. 7°) attende alla sorveglianza comunale secondo il disposto delle leggi. 8°) rilascia certificati di notorietà pubblica, stato di famiglia, certificati di povertà; compie gli altri atti consimili attribuiti all'amministrazione comunale e non riservati esclusivamente alla giunta. 9°) Rappresenta il comune in giudizio, sia attore o convenuto, e fa gli atti conservativi dei diritti del comune. 10°) Sovrintende a tutti gli uffizi ed istituti comunali. 11°) Può sospendere tutti gli impiegati e salariati del comune, riferendone alla giunta ed al consiglio nella prima adunanza, secondo le rispettive competenze di nomina. 12°) Assiste agl'incanti occorrenti nell'interesse del Comune.„ (A quest'articolo vanno apportate modifiche per quanto riguarda la giunta e il consiglio che non esistono più). L'art. 152 poi dice: "Il Podestà, quale ufficiale del governo è incaricato sotto la direzione delle autorità superiori: 1°) Della pubblicazione delle leggi, degli ordini e dei manifesti governativi. 2°) Di tenere i registri dello Stato Civile a norma delle leggi. 3°) Di provvedere agli atti che nell'interesse della pubblica sicurezza e dell'igiene pubblica gli sono attribuiti o commessi in virtù delle leggi e dei regolamenti. 4°) Di vigilare a tutto ciò che possa turbare l'ordine pubblico. 5°) Di provvedere alla regolare tenuta del registro di popolazione. 6°) D'informare le autorità superiori di qualunque evento interessante l'ordine pubblico. 7°) ed in generale di compiere gli atti che gli sono dalle leggi affidati.„ Così il Podestà, in qualità di ufficiale del governo, tiene i registri dello Stato civile, celebra il matrimonio civile, tuttavia, tenendo presente il concordato del 1929, riceve le dichiarazioni di nascita e di morte e ne rilascia dichiarazione autentica, tiene il registro della popolazione, provvede all'ordine pubblico quando non c'è altro funzionario di pubblica sicurezza, ecc. Il paragrafo 7 dell'art. 152 è generico: è una delle cosiddette "norme in bianco". Il Podestà può anche prendere provvedimenti urgenti, per ovviare ad un pericolo imminente, a spese dell'interessato che non ha adottato le necessarie cure. (art. 153 del T. Unico su citato). Contro questi provvedimenti urgenti non è data possibilità di ricorso o di azione che ne possa sospendere l'esecuzione. Questo proposito mi è una piccola questione giuridica oggi risolutiva. Ci si domanda: Qualora il Podestà, con un suo provvedimento urgente, arrechi danno ai terzi, chi è responsabile, il Comune o lo Stato? L'antica dottrina si richiamava al concetto della responsabilità indiretta ("culpa in eligendo" "culpa in vigilando") ; invece si tratta di responsabilità diretta: quando il Podestà agisce in qualità di ufficiale del governo è come se agisse lo Stato e questo è responsabile.

Passiamo ad un altro argomento. Gli Uffici Pubblici della Amministrazione indiretta, cioè: Gli Enti Autarchici. Ci limitiamo ad esaminare l'ordinamento: del Governatorato di Roma, delle Provincie, dei Comuni, e delle Istituzioni Pubbliche di Beneficenza.

Il Governatorato di Roma.

Il Governatorato di Roma è un ente autarchico di recente creazione che ha preso il posto del Comune di Roma (T. L. 28 ottobre 1925 N. 1946) dell'autore la forma del Comune di Roma, a cui, per ragioni evidenti, si volle dare un'importanza speciale, si abbandonò l'idea di formare nella capitale una prefettura a se così come il Tesauro dà la Prefettura della Seine coincide col Municipio di Parigi. La circoscrizione territoriale del Governatorato di Roma è la stessa dell'antico Comune, ma sentito il Consiglio dei Ministri ed il parere del Consiglio di Stato, il Governatorato può essere aggregato, in parte o tutto, il territorio circondario della Provincia di Roma. Oltre come i comuni la prevalente giurisdizione pubblica, il Governatorato di Roma è un ente autarchico territoriale della stessa natura degli altri. Il Governo con lo Stato negli stessi rapporti in cui era esso con i Comuni del Regno, ma rapporti sono, naturalmente, molto più intimi. In base all'art. 3 del succitato decreto-legge possono, per la maggiore efficienza dei servizi, affidati al governatorato servizi pubblici che spetterebbero allo Stato o alla Provincia o, viceversa, possono essere avocati allo Stato servizi pubblici che spetterebbero al governatorato. Così in materia di sanità pubblica, così per la polizia: quella comunale e la statale, fuse nell'unico corpo dei Metropolitani, sono alle dirette dipendenze del Questore di Roma. Il T. L. del 28 ottobre 1925 è stato modificato dalla legge 6 dicembre 1928. In base a questa il governatorato è retto da un Governatore e da un Vice-Governatore (mentre prima i vice-governatori erano due), che sono nominati con decreto del Ministro degli Interni su deliberazione del Consiglio dei Ministri, così come per tutte le altre cariche delle prefetture e per i direttori generali delle amministrazioni dei dicasteri.

Secondo il Tes. Legge del 1925, il governatore ed il Vice-Governatore erano funzionari dello Stato, mentre, secondo la legge del 1928 essi sono organi del governatorato. Si è rafforzata l'autarchia. Essi prestano il giuramento come i podestà e sono rifiutati con le stesse formalità, già dette, con cui sono nominati. Tutti e due hanno una stipendio, ma loro spetta anche indennità di rappresentanza. Vi è poi la "Consulta" composta di 12 membri, nominati con decreto reale senza che sia necessaria una deliberazione del Consiglio dei Ministri, ma d'accordo col Ministro delle Corporazioni. I membri della Consulta sono nominati così come sono nominati, il loro ufficio è gratuito e dura 4 anni. Il provvedimento che eventualmente rendesse i consultori dall'ufficio, non è impugnabile in alcun modo. La Consulta è convocata dal Governatore o dal Vice-Governatore se il Governatore è assente o impedito, ed è presieduta dal Governatore o dal Vice-Governatore. Le sedute della Consulta non sono pubbliche, ma vi assiste il Segretario-Generale del governatorato; le deliberazioni sono prese a maggioranza che, per la validità, deve essere di almeno 7 voti. Quanto il Governatorato ha uffici interni organizzati burocraticamente: il Seg. Generale è il capo dell'organizzazione amministrativa dipendendo da se di sé solo il governatore; gli impiegati non sono impiegati dello Stato ed hanno uno stato giuridico analogo a quello degli impiegati comunali. Quali sono i poteri del Governatore? Tutti quelli di un Podestà: certo, però, il Governatore ha una figura a se. L'importante che i suoi provvedimenti sono immediatamente esecutivi senza che occorra ulteriore approvazione e definitivi in modo che, contro di essi non si può fare ricorso alle superiori gerarchie, ma solo al Consiglio di Stato. Le attribuzioni della Consulta sono soltanto consultive: si fanno di essa sia

per il Governatore alcune volte obbligatorie, alcune altre invece solo facoltative. È obbligatorio, per esempio, il parere della Consulta per quanto riguarda il Piano Regolatore. L'omissione del parere quando esso è obbligatorio, così prescritto dalla legge, rende invalido il provvedimento. Il parere della Consulta può dal Governatore essere sempre richiesto, ma esso non lo vincola a seguirlo. Il Vice Governatore non ha che le attribuzioni una sostituita, quando è necessario, il Governatore, ed esercita le funzioni da lui affidatigli. Alla sua si affidano al Governatorato le leggi per la vigilanza statale sui comuni, però esso è sorvegliato dal Ministro degli Interni: il Governo può dichiarare nulli gli atti illegittimi eventualmente fatti dal Governatore.

La Provincia.

Abbiamo esaminata la Provincia parlando delle circoscrizioni amministrative, di cui essa è la più ampia. La Provincia è una persona giuridica pubblica, è una conformazione territoriale fornita di autarchia. Il territorio (1° elemento) è quello compreso nella circoscrizione provinciale; gli individui (2° elemento) sono quelli che appartengono ai comuni compresi in quel territorio. L'art. 74 dello Statuto: "Le istituzioni comunali e provinciali e la circoscrizione dei comuni e delle provincie sono regolate dalla legge" non ha subito modificazione: l'art. 3 della legge 31-1-1926 N° 100 elettriva la Provincia dalla competenza del potere esecutivo, del governo per l'emanazione di regolamenti di organizzazione. Per la disciplina di questo ente autarchico vale la legge Comunale e Provinciale (8. Marzo del 1915) modificata dalla legge del 27-12-1928 per la Riforma dell'Amministrazione Provinciale. Riflettiamo all'ordinamento precedente: esso era costituito in base ad elezione fatta a scrutinio di lista per mandamento, con voto limitato perché fossero rappresentate le minoranze. Il che significava che per esempio per 12 consiglieri provinciali da eleggere si votava per 8 nomi essendo gli altri 4 lasciati alla minoranza. Gli eletti rappresentavano non il mandamento ove erano stati eletti, ma tutta la provincia, così come il deputato al Parlamento rappresenta non il suo collegio ma tutta la nazione. Il corpo elettorale eleggeva il Consiglio Provinciale, composto di un numero di membri oscillante fra 30 e 60 secondo la grandezza e l'importanza della provincia, che era l'organo esterno più importante della Provincia. Il Consiglio Provinciale durava in carica 6 anni e si rinnovava per intero alla fine del ~~quadri~~ sessennio, si radunava nel capoluogo della provincia, aveva sessioni ordinarie e straordinarie, le sue sessioni erano aperte e chiuse in nome del Re dal prefetto o da un suo delegato, si eleggeva un presidente, un vice-presidente ed un segretario, quali duravano in carica tutto l'anno. Inoltre il consiglio eleggeva una Deputazione Provinciale ed il Presidente di essa che duravano in carica 4 anni. Composta di 10 membri nelle provincie di più di 600.000 abitanti, di 8 e di 6 nelle minori, la Deputazione rappresentava il Consiglio fra una sessione e l'altra, eseguiva le deliberazioni e preparava il lavoro da portare ad esso ed anche in certi casi prendeva deliberazioni d'urgenza comunicandole al prefetto e poi al Consiglio. Il Presidente della Dep. Provinciale rappresentava la provincia, ne dirigeva gli affari, firmava gli atti, procedeva per le contravvenzioni ai regolamenti provinciali, assisteva agli incanti e firmava i mandati. Da tutto questo sistema elettorale è caduto. ——

Diritto Amministrativo — 80

11-4-1932

L'Amministrazione Provinciale.

Sappiamo che precedentemente ~~la~~ lo ordinamento costituzionale era posto su basi diverse e in particolare che circa l'amministraz. provinciale, il consiglio provinciale eleggeva il proprio preside, il quale ~~che~~ insieme con tutta la Deputazione Provinciale rimaneva in carica un quadriennio.

Ora invece, dato il diverso ordinamento dello Stato, il sistema elezionistico è caduto con la legge 27 dicembre 1928 la quale stabilisce che gli organi della provincia vengano eletti dal governo, pur non concedendo a questi la rappresentanza dello Stato, sibbene della sola Provincia.

Così come è oggi stabilito l'ordinamento costituzionale, ogni Provincia è retta da un Preside e dal Rettorato provinciale, che si compone dello stesso Preside e di un certo numero di rettori variabili a seconda della grandezza territoriale e dell'abbondanza di popolazione della Provincia.

Il Preside è eletto per decreto reale su proposta del ministro degli interni (possono essere eletti anche gli impiegati dello Stato ed i deputati in carica); la sua nomina è valida per un quadriennio; la sua revoca non è giudicabile. A lui spettano le funzioni del vecchio preside dell'Amministrazione provinciale. Si può definire come l'organo permanente della amministrazione della provincia.

Il preside può venire coadiuvato da un vice preside, organo straordinario, che ha funzioni soltanto delegate, e ~~che~~ per il quale valgono le stesse cose dette per il preside.

Il numero dei Rettori poi, che come abbiamo detto sarà uno a seconda dell'ampiezza territoriale e dell'abbondanza di popolazione della provincia, oscilla fra 4 ed 8. I rettori possono essere dichiarati decaduti se, senza adeguata giustificazione, non intervengono per tre sedute consecutive alle deliberazioni del rettorato.

Le riunioni del rettorato non sono pubbliche; per deliberare si occorre ~~l'appro~~ la presenza almeno della metà dei membri presenti; le deliberazioni sono prese a semplice maggioranza: se i voti sono pari la valse quella metà nella quale si conta il voto del preside.

Si può definire ~~l'elettorato~~ il rettorato come un organo di amministrazione attiva che ha sostituito il vecchio Consiglio Provinciale.
Le funzioni del rettorato provinciale hanno carattere generale; se si rinviene nel T. U. sulla legge comunale e provinciale una enumerazione delle funzioni, bisogna tenere presente che quelle non sono tassative: si ritiene generalmente che la Provincia possa espletare quelle funzioni che non rientrano in quelle di altri enti.
La Provincia ha una potestà d'impero che a lei deriva dallo Stato; quindi si può dire che la sua potestà ~~ha~~ è derivata e non originaria. La potestà si esplica emanando Regolamenti che però siano in conformità alle leggi dello Stato; alla provincia spetta inoltre il potere di imporre tributi sulle persone e sulle cose esistenti nel suo territorio.
Lo Stato esplica una doppia serie di tutela; l'una giuridica mediante la vigilanza, l'altra economica o tutela in senso stretto.
Pertanto tutte le deliberazioni del Presidente della Provincia e del Rettorato sono sottoposte al visto del Prefetto che deve vedere se quelle sono in generale conformi alla legge e quindi invalidare tutto se sono di competenza sua.
Qualora le deliberazioni siano illegittime il prefetto, sentito il parere del Consiglio di Prefettura, può annullarle; ma se entro 20 giorni egli non si pronuncia, gli ordinamenti si ritengono approvati, ammenochè si tratti di bilanci nel qual caso si ammette il suo assenso trascorsi due mesi.
Il visto prefettizio rende efficace la deliberazione a lui sottoposta; deliberazione che nello stato di pendenza, è già perfetta e completa.

Per alcune deliberazioni è prescritta poi la approvazione da parte della Giunta provinciale amministrativa, approvazione che, come il visto prefettizio, rende efficace l'ordinamento più di per se perfetto e completo.
Da tutto ciò deriva che la deliberazione ~~risulta~~ ~~si~~ viene ad essere un atto complesso risultante dalla volontà del Presidente e della Giunta Provinciale Amministrativa.
L'art. 269 del T. U. Legge Comunale e Provinciale, disciplinando le deliberazioni sottoposte alla Giunta Provinciale Amministrativa richiama la elencazione di che all'art. 217 stessa legge ed aggiunge essere sottoposte anche a quella le deliberazioni riguardanti la creazione di stabilimenti pubblici a carico della provincia.
Le provincie sono poi sottoposte ad un doppio controllo: ispettivo e sostitutivo; forma più grave di controllo sostitutivo è lo scioglimento del Rettorato Provinciale per ragioni di ordine pubblico. Lo scioglimento è possibile solo di tro decreto reale su proposta del ministro degli Interni; qualora esso abbia luogo, si

cra l'amministrazione straordinaria della Provincia che viene affidata ad un commissario straordinario -
Entro l'anno dallo scioglimento del rettorato deve aver luogo la soppressione dell'amministrazione straordinaria -

Il Comune —

Il Comune è la più importante persona giuridica pubblica, s'intende dopo lo Stato. Nell'epoca romana greca e poi in quella la πόλις e la civitas comprendevano tutta quanta la sovranità; nei tempi moderni invece, sotto lo Stato nazionale accentratore, tutte le città vengono a lui sottoposte.
Il comune riesce a conservare la sua autarchia ma il suo potere gli deriva dallo Stato
Il Comune è una persona giuridica pubblica autarchica, avente il carattere della corporazione territoriale; egli è un organo dell'amministrazione indiretta dello Stato.
In Italia, differentemente che altrove - ad es. Inghilterra e Germania — tutti i comuni, urbani o rurali, godono dei medesimi diritti e dei medesimi doveri, e quindi risulta che la nostra legislazione prescinde da qualsiasi distinzione.
L'importanza politica del Comune è indiscutibile, essendo l'agglomerato più vicino ai cittadini; tuttavia non si può dire che il suo potere d'impero sia originario, discendendo esso, abbiamo già detto, dallo Stato.
Quali sono allora gli elementi costitutivi del Comune? Elementi costitutivi del Comune sono: il territorio e la popolazione (la potestà d'impero derivando dallo Stato non la valore) -
Il territorio del Comune non delimita solo la circoscrizione entro la quale il comune esiste, bensì è un vero e proprio elemento della Corporazione; elemento preciso perchè ogni parte del territorio dello Stato è assegnato ad un comune -

2ª Lezione fuse – Diritto Amministrativo 12 e 13 - 4 - 932

Uno degli elementi del comune è il territorio comunale: non c'è comune che non lo abbia. Ogni parte del territorio nazionale appartiene ad uno e ad un solo comune giacchè non ci sono comuni che abbiano un territorio che appartenga ad entrambi o a più nello stesso tempo. Quando due comuni si contestano una parte del territorio l'azione può essere sia per l'affrancazione dei confini, sia per la rettifica: è giudice il Consiglio di Stato con competenza anche in merito alla questione. Il territorio è del comune l'elemento fisso, stabile; ne è l'elemento mutevole e fluttuante la popolazione. L'appartenenza ad un comune è fonte di diritti e di doveri per i comunisti. Chi appartiene ad un determinato comune, cioè ne è comunista, la legge non lo dice espressamente. Il criterio della nascita nel comune è irrilevante. Chi è nato in un comune non vi appartiene senz'altro, perchè, se va altrove, è comunista di quel comune dove fissa il suo domicilio. Nemmeno la iscrizione nei registri della popolazione attesta l'appartenenza ad un comune: ne può essere una prova, importante ma non unica. Oltre che per il domicilio in un comune si può appartenere ad esso per altri motivi: ad esempio perchè si pagano imposte dirette ad un comune a causa di beni che si possiedono nel territorio di quello. Per questa ragione una stessa persona può appartenere a più comuni.

• •

Le funzioni del Comune sono "obbligatorie" se tassativamente imposte dalla Legge Comunale e Provinciale e "facoltative" se il Comune ha solo una facoltà di esercitarle. Sono funzioni obbligatorie quelle per cui la legge Comunale e Provinciale obbligano la spesa; ma può essere, si noti, obbligatoria una funzione anche indipendentemente dalla spesa. Il limite all'esercizio delle funzioni facoltative è imposto al Comune, oltre che dall'autarchia e dalla delimitazione della circoscrizione territoriale,

dalle possibilità del Bilancio che, invero, non sono illimitate. Infatti il comune non può imporre a piacere tasse e balzelli. Compatibilmente con le disponibilità del Bilancio, i comuni possono assumere uffici e funzioni di utilità pubblica, giusta quanto dispone l'art. 312 della Legge Comunale e Provinciale.

•

Per comprendere l'attuale ordinamento dei comuni è d'uopo premettere un esame dell'ordinamento anteriore. I comuni erano un tempo amministrati da tre organi distinti: il Consiglio Comunale, la Giunta Comunale e il Sindaco. Il Consiglio Comunale era costituito, a seconda della popolazione del comune, da un dato numero di consiglieri eletti dagli elettori amministrativi. L'elettorato amministrativo era, si sa, fondamentale nel diritto pubblico dello Stato Italiano. In base allo stesso diritto elettorale, la Giunta ed il Sindaco erano eletti dal Consiglio Comunale. Questo era l'organo fondamentale. La Giunta aveva funzioni diverse (art. 153 della Legge Comunale e Provinciale): 1°/ di fissare il giorno per l'apertura delle sessioni ordinarie e per le convocazioni straordinarie del Consiglio; 2°/ di nominare e licenziare, sulla proposta del Sindaco, i dipendenti del Comune; 3°/ di deliberare intorno all'erogazione delle somme stanziate in Bilancio per le spese impreviste ed allo storno da un articolo all'altro della stessa categoria; 4°/ di concludere le locazioni e conduzioni, i contratti vari obbligatori per legge, o deliberati in maggiranza dal consiglio; 5°/ di preparare i ruoli delle tasse e degli oneri comunali, sì generali che speciali; 6°/ di formare il progetto del bilancio; 7°/ di proporre i regolamenti da sottoporre alle deliberazioni del Consiglio; 8°/ di partecipare alle operazioni della leva determinate dalle leggi; 9°/ di deliberare i piani delle vetture di piazza, delle barche e degli altri veicoli di trasporto pubblico nell'interno; 10°/ di deliberare i piani delle fontane d'opera dei trasporti di piazza, facchini e simili, quando non si sia una particolare convenzione; 11°/ di nominare le commissioni consultive. — Quindi la Giunta, organo permanente, preparava i provvedimenti da portare alla deliberazione del Consiglio; esercitava funzioni delegatile dal consiglio secondo l'esplicita volontà della legge; si sostituiva al consiglio in caso d'urgenza salvo ratifica del provvedimento preso nella seduta successiva del Consiglio. Composta di assessori in numero da 4 a 8 secondo la popolazione, la Giunta stava in carica un quadriennio. Il Sindaco aveva due distinte figure giuridiche: era capo dell'amministrazione comunale ed ufficiale del Governo. Le attribuzioni del Sindaco nell'una e nell'altra qualità le abbiamo numerate esaminando i due articoli 151 e 153 della Legge Comunale e Provinciale. Ricordiamo che, come capo dell'amministrazione comunale, il Sindaco rappresentava il comune di fronte ai terzi; era l'organo esecutivo delle deliberazioni prese dal Consiglio e, per esso, dalla Giunta in caso d'urgenza; stipulava i contratti; rappresentava il Comune nei giudizii da attivi e passivi; poteva adottare i provvedimenti urgenti per la sicurezza pubblica, ecc. Infatti l'art. 153 della Legge Comunale e Provinciale dice: "Appartiene pure al Sindaco di fare i provvedimenti contingibili ed urgenti di sicurezza pubblica sulle materie di cui al n° 9 dell'art. 217, quando l'opera pubblica, e di far eseguire gli ordini relativi, a spese degl'interessati, senza pregiudizio dell'azione penale di cui fossero meritevoli. L'esito di queste spese è reso esecutorio dal prefetto, sentito l'interessato, ed è rimesso all'esattore che ne fa la riscossione nelle forme e coi privilegi fiscali determinati dalle leggi. Contro questi provvedimenti del sindaco e del prefetto è ammesso ricorso, anche per il merito, alla giunta provinciale amministrativa in sede contenziosa ...". Abbiamo già altra volta parlato delle attribuzioni del Sindaco quale ufficiale del Governo.

Dopo la recente riforma operata dal Governo Fascista il Podestà concentra in sè la competenza dei 3 organi suddetti: Consiglio Comunale, Giunta Municipale e Sindaco.

La riforma si è attuata con la legge 4 febbraio 1926 N° 237, relativa all'istituzione del Podestà nei comuni aventi popolazione inferiore a 5000 abitanti, e con il Decreto legge del 3 settembre 1926 e con il Regio Decreto 27 ottobre 1927 che estendono a tutti i comuni del Regno l'istituzione del Podestà. Sulla legge vigente durante sono la fonte del diritto oggi vigente in materia comunale. Due caratteristiche della Riforma: 1°) che si è soppresso il sistema elettorale nella formazione degli organi comunali 2°) che si sono concentrati gli antichi organi in uno solo, il Podestà, che ha funzione deliberante, esecutiva ed anche rappresentativa del Comune. Il Podestà non è eletto, ma nominato dal Governo del Re; conservante questa nomina, egli è esclusivamente organo del comune e sono pertanto atti del comune quelli che il Podestà compie nell'esercizio delle sue funzioni. Ragioni di carattere tecnico e d'indole politica consigliarono la Riforma operata nel 1926. Erano testimone le condizioni speciali dei piccoli comuni, non vi funzionava l'amministrazione in modo normale, erano lotte gravi fra i partiti che si riflettevano sull'andamento dell'amministrazione e danno dell'interesse pubblico. (Fuori del partito vittorioso ai suoi sostenitori, ostilità, prevenzioni, gli organi del comune non avevano più autorità nè indipendenza. Accanto a queste ragioni tecniche, amministrative, vi sono quelle politiche. Dopo la Guerra si ha un mutato il carattere dello Stato che, soffocati i partiti, ora diventato autoritario ed accentratore. Contrariamente a quanto prima si affermava, la sovranità non risiede che nello Stato, non già nel popolo che è solo un elemento dello Stato. Il popolo può solo concorrere all'esplicamento di certe funzioni, una maggioranza, il sistema elettorale, gli organi a cui spetta la potestà di governo. Ma se

gli organi del comune avessero potuto costituirsi direttamente dagli organi dello Stato, si sarebbero contrapposti a questo, con grave danno dell'interesse pubblico. Quindi la necessità che i principi e i metodi di nuovi permeassero e modificassero l'organizzazione del Comune.

• •

Il Podestà è l'organo chiamato ad amministrare il comune. È nominato con Decreto Reale su proposta del Ministro degl'Interni e del pari con Decreto Reale può essere revocato nella carica affine conferita. Dura in carica per cinque anni. I Podestà dei comuni inferiori a venti mila abitanti possono essere trasferiti dal Prefetto da un comune all'altro dall'uno all'altro nei limiti della provincia. Per essere podestà occorrono parecchi requisiti: 1°) Cittadinanza italiana; 2°) maggiore età; 3°) che non sia stato una di quelle condanne che, secondo il precedente ordinamento, avrebbero causato la ineleggibilità a sindaco o condanna per delitto contro la sicurezza dello Stato. 4°) Titolo di studio che può essere: diploma di maturità classica o scientifica o; diploma di abilitazione tecnica o magistrale o altro titolo superiore o equipollente. Non sono necessari titoli di studio per gli ex-combattenti che siano stati ufficiali o per chi abbia ricoperto per almeno sei mesi il posto di Sindaco o di assessore anziano, o di commissario prefettizio in un comune o di segretario comunale. Valgono per i podestà gli stessi motivi di ineleggibilità e di incompatibilità che già valevano per i sindaci stabiliti per i sindaci (articoli 35-36 e 146 del Testo Unico del 4 febbraio 1915). L'ufficio di Podestà è gratuito, ma eccezionalmente ai podestà dei comuni di grande importanza è corrisposta una indennità di carica. Ogni persona che presti la sua opera allo Stato, anche il Podestà deve prestare giuramento. Due o più comuni finitimi la cui popolazione complessiva

non superi i cinquemila abitanti possono essere amministrati da un solo podestà: avendosi così nei comuni una specie di unione personale come quella fra gli Stati nell'ambito del Diritto Internazionale (art. 10 della Legge 4 febbraio 1926). Su numero di 1 nei comuni superiori a 20 mila abitanti o superiori a 100 mila e di 2 nei comuni superiori a centomila abitanti, prestano la loro opera accanto al podestà i: Vicepodestà. Anche questi uffici è gratuito e durano per cinque anni; la nomina viene rilasciata per decreto del Ministro degl'Interni. Di solito il vicepodestà coadiuva il podestà, ma può avere anche funzioni proprie a lui affidate dal podestà di cui, se impedito, il vicepodestà o l'unico può essere quando sono due, assume la supplenza. Vi è poi nel comune un organo consultivo: la Consulta Municipale. Consta di membri in numero variabile da sei a ventiquattro secondo la popolazione. I consultori sono nominati dal Ministro degli Interni nei comuni di più di 100 mila abitanti, dal Prefetto negli altri. La scelta è fatta su base a liste presentate dalle organizzazioni sindacali legalmente riconosciute in base alla legge 3 aprile 1926. I consultori non hanno alcuna retribuzione, decadono dall'ufficio se sono assenti ingiustificati a tre successive sedute della Consulta. Per gravi ragioni di ordine amministrativo o per motivi di ordine pubblico la consulta può essere sciolta da un decreto del Ministro degli Interni che deve contemporaneamente fissare il tempo in cui si deve procedere alla sua riformazione. Ad ogni modo, anche se il decreto non stabilisce alcun periodo di tempo, la gestione non può durare più di un anno, come per il rettorato provinciale. Vi è poi il segretario comunale che è organo, impiegato del comune. Non però un impiegato burocratico ordinario: ha una competenza specifica stabilita dalla legge. Il Segretario Comunale ha il dovere di assistere il podestà nelle sue deliberazioni e di redigere i verbali di esse. Deve avere una speciale patente e sostenere speciali esami di concorso per poter iscritto al ruolo provinciale dei segretari comunali. Il prefetto può trasferire i segretari comunali iscritti al ruolo di quella provincia da uno ad altro comune di essa. Il Decreto del 17 agosto 1928 sullo stato giuridico dei segretari comunali li qualifica come impiegati dello Stato, non essi sono sempre organi del Comune. Le funzioni delle [illegible] ed attive del Comune appartengono al Podestà salvo deleghe al Vicepodestà o ad uno dei consultori o addirittura ad un funzionario, ma in questo caso occorre l'autorizzazione del Prefetto. La Consulta ha funzioni meramente consultive: i suoi pareri non sono mai vincolanti per il podestà. Vi sono però casi in cui il parere della consulta è obbligatorio, così il podestà non può prendere una deliberazione senza sentire il parere della Consulta. Il vecchio affortunato uno squilibrio, il segretario comunale deve nel verbale far menzione di ciò e dire le ragioni per cui il Podestà ha creduto di non seguire l'opinione dell'organo consultivo. In questo caso perché la deliberazione del podestà abbia valore, occorre la autorizzazione prefettizia.

La tutela dello Stato nell'amministrazione dei Comuni si esercita attraverso vari organi. Per alcune deliberazioni vi è la tutela economica della Giunta Provinciale Amministrativa che, quando ciò fa, ha un potere di approvazione o riforma il merito dell'atto che può essere modificato o riformato. Le materie su cui le deliberazioni podestarili sono soggette all'approvazione della Giunta Provinciale Amministrativa sono enumerate nell'art. 217 del T. U. della Legge Comunale e Provinciale del 4-2-1915 (" sono sottoposte all'approvazione della Giunta provinciale amministrativa le deliberazioni dei comuni che riguardano: 1) l'alienazione d'immobili, di titoli del debito pubblico, di capitali

ai titoli di credito o di azioni industriali, nonchè la costituzione di enfiteusi e la contrattazione di prestiti; 2°/ l'acquisto di azioni industriali e gli impieghi di denaro quando non si volgano alla compra di stabili o rendite consolidate, o verso la cassa dei depositi e prestiti, o all'acquisto di fondi pubblici dello Stato o di buoni del Tesoro; 3°/ le locazioni o conduzioni oltre i sedici anni; 4°/ le spese che vincolano i bilanci oltre i cinque anni; 5°/ i cambiamenti nella classificazione delle strade di progetto per l'apertura e ricostruzione delle medesime, previo parere degli uffiziali del genio civile della provincia, a termini di legge, e salvo l'incorso, anche in merito, al Consiglio di Stato; 6°/ l'introduzione dei pedaggi; 7°/; regolamenti d'uso e d'amministrazione dei beni del comune, e delle istituzioni che il medesimo amministra in caso di opposizione degl'interessati; 8°/; regolamenti dei dazi e delle imposte comunali; 9°/ i regolamenti di edilità e polizia locale attribuiti dalla legge ai comuni. Non delegati al prefetto l'esame e l'approvazione del visto ai regolamenti di polizia urbana dopo l'approvazione della Giunta prov. amm. Il Prefetto trasmetterà al competente ministero copia dei regolamenti approvati dalla Giunta Prov. Amm. e che siano relativi alle materie di cui ai numeri 1 e 9. Il Ministero, udito il Consiglio di Stato, può annullarli in tutto o in parte, in quanto siano contrari alla legge o ai regolamenti generali.)

Tutte le altre deliberazioni sono soggette al controllo del prefetto: controllo che può essere di mera legittimità ("visto") o nel merito ("approvazione"). Alcuni atti del Podestà devono essere preliminarmente permessi dall'autorità tutoria, cioè da quegli organi che lo Stato adibisce alla tutela dell'interesse pubblico nei comuni. Così se, tutte le volte che l'amministrazione vuol fare un contratto mediante trattativa privata, è necessario preliminarmente l'auto-

rizzazione prefettizia. Vi è poi il potere sostitutivo del prefetto per atti obbligatori omessi dai comuni. "Il prefetto manda commissari prefettizi che fanno, a regolamento, procedere l'organismo comunale per una qualsiasi ragione paralizzato o difettoso. L'atto compiuto dal Podestà diviene efficace solo dopo il "visto" o l'"approvazione" del Prefetto, o l'approvazione della Giunta Provinciale Amm. se è richiesta. Se il visto o l'approvazione non sono dati l'atto ritorna al podestà per le stesse apportate modifiche e riformazioni, ma se l'atto è illegittimo il Prefetto lo annulla senza altro sentito il parere del Consiglio di Prefettura.

• •

La Giustizia nella Pubblica Amministrazione o meglio:

Guarentigie della Giustizia nella Pubblica Amministrazione

Gli organi della Pubblica Amm. si concretano in persone fisiche preposte ai singoli uffizi. Ora, per errore, per negligenza o addirittura per dolo di queste persone, gli organi amministrativi possono compiere atti illegittimi o inopportuni che ledono diritti e interessi dei cittadini. Si domanda: con quali istituti si possono impedire gli atti illegittimi o inopportuni e con quali mezzi si possono riparare i danni da quelli derivanti ai cittadini? Una prima tutela è per i cittadini negli ordinamenti politici e amministrativi dello Stato perchè i principî fondamentali dell'ordinamento giuridico nello Stato Moderno tendono al pieno rispetto dei diritti e degli interessi dei cittadini. Vi sono poi guarentigie politiche realizzate attraverso il controllo parlamentare, cioè il sindacato del Parlamento sul governo per l'opera dei ministri e degli organi da essi dipendenti. Senonchè questo sindacato non può avere grande efficacia perchè le Camere hanno più funzione giudiziaria e l'opera governativa piuttosto dal punto di vista politico che da quello giuridico. Inoltre il Parlamento e per le sue funzioni non può occuparsi di ciascun

di diritto o di interessi individuali, e non è adatto a risolvere fra questi
riguardate per incompetenza tecnica specifica. Occorrono le guarentigie am-
ministrative che consistono nei controlli della pubblica amministrazione stabi-
liti dagli ordinamenti amministrativi. Nei saggi ordinamenti, una tal
tela mediata degli individui, l'azione di vigilanza degli organi superiori sugli
inferiori, l'uso opportuno delle sanzioni a carico di chi venga meno al
dovere assicurano un buon funzionamento della pubblica amministrazione.
Però tutti gli ora detti mezzi non sono pienamente sufficienti e bisogna pe-
ciò fornire di attività della pub. amm. che tendono ad assicurare la convenienza e
la legittimità degli atti amministrativi ed a reprimere il male. Queste forme di
attività hanno la designazione generica di: "controlli amministrativi"; sono
attività amministrative di sindacato che organi dell'amm. esercitano su
organi dell'amministrazione attiva per assicurare la legittimità e la opportu-
nità o convenienza dei loro atti. Da guarentigia per i diritti e gl'interessi del
privato cittadino si realizza obbiettivamente; egli non ha diritto di reclamare
a quegli organi di controllo, non può muoverne l'attività a suo favore, ma da
essi deriva per lui una tutela indiretta, riflessa. Così un cittadino leso in un pro-
prio diritto da un atto del podestà potrà denunciare ciò al Prefetto, che è per il Podestà
un organo di controllo, e potrà trovare soddisfacimento alla sua lagnanza
se quanto, per esempio, controllando, il Prefetto tradurrà per annullare
l'atto podestarile. Ma non si dovrà dire che il Prefetto abbia avuto soddisfa-
zione al diritto leso del singolo perchè la sua lagnanza era solo una denun-
cia e non una pretesa giuridica e la tutela per i suoi diritti è solo indiret-
tamente scaturita dall'annullamento dell'atto podestarile illegittimo.

93 Diritto Amministrativo -

18-4-1932

Oggi parleremo delle guarentigie amministrative e giurisdizionali, relative ai diritti che hanno i cittadini di fronte alla Amministrazione Pubblica.
Pertanto si sono delle guarentigie che sono poste direttamente dal diritto positivo per gli interessi rispettivi se cittadini di fronte agli atti della Pubblica Amministrazione; se ne hanno altre poste per gli interessi legittimi e per quelli semplici, che costituiranno l'oggetto delle nostre prossime lezioni.
I ricorsi amministrativi sono quei tali ricorsi che si presentano ad una autorità amministrativa che decide la questione con un provvedimento (atto amm.); in quanto poi la Pubblica Amministrazione si decide su un diritto soggettivo sollevato da un cittadino, esplica attività amministrativa. Con ciò abbiamo subito distinto questi ricorsi detti amministrativi, dai "contenziosi giurisdizionali" che sono quelli che si presentano ad un organo amministrativo che decide con un atto giurisdizionale (ed è che le decisioni del Consiglio di Stato sono vere e proprie sentenze giurisdizionali).
Siamo infine menzionati quelle azioni che si esercitano dalla attività giudiziaria di fronte alla Pubblica Amministrazione, che hanno luogo a vere e proprie sentenze.
Ora i ricorsi amministrativi, di cui noi prendiamo lo spunto per parlare generalmente di tutti gli altri, sono la prima forma di difesa del cittadino di fronte alla Pubblica amministrazione; in seguito perfezionandosi

nell'azione giudiziaria e nei ricorsi giurisdizionali.
I ricorsi amministrativi sono di tre specie: a) il ricorso reso fatto contro la stessa autorità amministrativa, che ha emanato l'atto. Se la quale che dicesi opposizione di ordinanza o rimostranza. b) il ricorso gerarchico, che è presentato all'autorità amm. superiore a quella che ha emanato il provvedimento (- parleremo l'amo verso dell'ordinamento gerarchico -). c) il ricorso straordinario al Re che è ammesso contro quei provvedimenti amministrativi che o hanno esplicato la loro attività o ~~che~~ non sono più esperibile in via gerarchica perchè esaurita.
Circa l'ammissibilità di questi tre ricorsi si sono delle questioni relative: tuttavia avendo condizioni comuni li potremo studiare tutti in via generale.
Il diritto di ricorso spetta a qualsiasi persona fisica o giuridica lesa da un provvedimento amministrativo, la quale abbia interesse ancorchè quello venga ritirato. Quanto alla capacità, circa l'esercizio di tale ricorso, delle persone fisiche valgono le nozioni comuni del Diritto Civile; si tuttavia ricordate il caso che un minore sia organo dello Stato, nel qual caso ritenendosi dallo Stato sufficiente l'età di 18 anni per coprire un pubblico impiego è naturale che lo Stato stesso debba ammettere il ricorso amm. da parte di costui. Quanto alle persone giuridiche ricorre che il ricorso venga proposto da .... (?) — Gli organi dello Stato non possono ricorrere perchè non hanno una personalità giuridica propria ed un interesse proprio da far valere agendo nel grande ingranaggio dello Stato.

Si richiede inoltre perchè tale ricorso possa esplicare che il d. di ricorso spetti al titolare del diritto soggettivo che si pretende sia stato leso dal provvedimento amministrativo; in altri termini la persona soggetto che nel ricorrere deve possedere un ~~titolo~~ diritto da tutelare.
E' indubbio che la lesione di diritti legittimi possa convalidare il ricorso: al riguardo basta leggere l'art. 3 della legge sul Contenzioso amministrativo 20 marzo 1865 Allegato E, il quale appunto riferendosi al precedente che parla di diritti soggettivi pubblici, dice "e tutti gli altri affari non compresi nell'art. precedente, allorquando alcuno recarsi vi, ~~tagli~~ interessi legittimi".
Sorge a questo proposito una questione: se i diritti soggettivi civili e politici, non pubblici, debbano essere protetti dall'azione giudiziaria. La questione in altri termini verte nel fatto: se l'Amministr. quando lede un diritto privato o pubblico sia solo all'indirizzo la possibilità di presentare un ricorso amm. o piuttosto questo debba presentarsi alla autorità giudiziaria.
Alcuni autori sostengono che in materia di d. soggettivi la autorità giudiziaria abbia competenza esclusiva e che quindi il cittadino debba a questa presentarsi piuttosto che alla Pubblica Amm.; noi invece sosteniamo la tesi opposta per i seguenti motivi: una più attenta lettura degli art. 2 e 3 ci fanno sicuri della verità offerta sostenuta da quei signori; non si comprende per qual motivo si dovrebbe precludere la via allo stato circa la revocazione del proprio provvedimento contro il diritto di un privato. L'Amministr. agisce per l'interesse generale, quindi è giusto che tutte le volte che un privato venga leso, non vi è motivo che

l'Amm. e non l'autorità giudiziaria riveda il provvedimento. Con ciò però non vogliamo dire che la revisione del provvedimento da parte dell'Amm. possa precludere la via al ricorso all'autorità giudiziaria.

Non legittima il ricorso all'autorità amm. la violazione di uno di quei diritti che abbiamo chiamato semplici, che cioè non trovano alcuna tutela negli ordinamenti esistenti. Pertanto l'Amm. potrà anzi anche non decidere circa una tale domanda.

Altra condizione perché si possa ricorrere è che l'interesse legittimo sia stato effettivamente leso dal provvedimento emanato.
Sondiamo l'interesse per far valere un proprio diritto presso l'Amministr. può essere: 1) personale (per cui il ricorrente deve essere titolare del diritto leso) – 2) diretto (per cui l'interessato deve aver subito un danno). 3) Attuale (per cui la lesione deve essere di già avvenuta)

3

Schema fine) Diritto Amministrativo (19-4-1938 20-4-1932

I ricorsi amministrativi si distinguono in: ricorsi presentati alla stessa autorità che ha emanato il provvedimento; ricorsi gerarchici; ricorsi straordinari al Re. Esaminiamo prima i caratteri comuni a tutti i ricorsi amministrativi e poi quelli peculiari di ciascuna delle tre suddette categorie.
Per poter ricorrere con ricorso amministrativo bisogna avere un interesse. Ora l'interesse che esso: a) personale in quanto chi ricorre deve aver subito un danno o un pregiudizio giuridico. Non può ricorrere un terzo sicuro del danno già. Infatti l'art. 36 del Codice di Procedura Civile stabilisce: "Per proporre una domanda in giudizio o per contraddire alla medesima, è necessario avere interesse". b) diretto, in quanto proprio esso ricorrente deve aver avuto un danno o un pregiudizio giuridico dall'atto contro cui ricorre. c) attuale in quanto il danno deve essere già prodotto al momento in cui si ricorre. Quindi non si può ricorrere contro un regolamento della pubblica amministrazione, perché l'attualità della lesione e quindi dell'interesse si presenta più tardi quando il regolamento si attua in uno o più atti amministrativi. La lesione deve essere prodotta da un atto amministrativo speciale, cioè che riguardi particolarmente il caso in questione (la proposizione ex tem. l'art. 3 della legge 20-3-1865 Allegato E e l'art. 16 lett. b del Testo Unico delle Leggi del Consiglio di Stato). Sono possibili i ricorsi amministrativi contro atti emanati da organi amministrativi dello Stato e di altre persone giuridiche pubbliche in quanto esplicano attività amministrativa. Non sono ammessi ricorsi contro atti di natura giurisdizionale perché allora gli stessi organi amministrativi emanano sentenze, non già atti amministrativi. Così non è ammesso

ammesso il ricorso amministrativo contro una decisione del Consiglio di Prefettura in materia di conti, perché tale decisione è un atto giurisdizionale. Del pari non è ammesso il ricorso amministrativo contro un atto che non appartenga al numero degli atti amministrativi esterni perché questi tocano in qualche modo la sfera giuridica di un altro soggetto di diritto. Nè sono ammessi i ricorsi amministrativi contro i pareri dell'amministrazione consultiva che precedono determinati atti amministrativi. I pareri sono "interna corporis" dell'amministrazione, non ledono il diritto del singolo; anche emesso un dato parere, l'amministrazione potrebbe non emettere o conferire diversamente il provvedimento lesivo dei diritti del singolo. Il ricorso è, perciò, ammesso contro l'atto amministrativo emesso in base ad un dato parere. —

Atto amministrativo positivo è quello che contiene un provvedimento; negativo è invece quello che contiene il rifiuto a prendere un provvedimento. L'atto amministrativo negativo può essere sia espresso o tacito per l'amm. una parte che richiede un provvedimento riceve dopo un'intimazione giudiziaria. Un limite assoluto alla possibilità di avanzare ricorsi amministrativi è dato dagli atti compiuti dalla pubblica amministrazione nell'esercizio della sua attività discrezionale, politica: contro quelli non sono ammessi nè il ricorso amministrativo nè quello giurisdizionale. Il ricorso deve essere presentato entro un termine la cui durata varia da caso a caso: così il ricorso straordinario al Re deve essere proposto entro 120 giorni al massimo; quello alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato (citiamo qui come esempio di termine, non per semplificare un ricorso amministrativo) entro 60 giorni dall'emanazione del provvedimento; quello generalmente, in mancanza

di termini speciali, entro 30 giorni (leggi recenti hanno introdotto per i ricorsi quarantenari il termine generale di 15 giorni. Per es. la riforma della legge Comunale e Provinciale del 1923). La diligenza del legale del ricorrente si esplicherà nell'accertare quale sia il termine per la presentazione del ricorso fissato dalla legislazione speciale dell'argomento di cui si tratta. In ogni caso il termine è perentorio: dopo di esso, non c'è più possibilità di ricorso. Questo deve essere presentato all'autorità cui è diretto, può essere presentato all'autorità inferiore locale perché questa sia autorizzata a trasmetterlo. La presentazione del ricorso è fatta personalmente dal ricorrente o da chi per lui, o è fatta attraverso la posta con la cartolina della raccomandata con ricevuta di ritorno, o è fatta per mezzo dell'ufficiale giudiziario. La data della presentazione sarà quella ~~della~~ risultante dalla ricevuta postale o dall'atto dell'ufficiale giudiziario eventualmente incaricato della presentazione del ricorso o dal protocollo dell'ufficio a cui il ricorso è presentato. Se l'ufficio rifiuta di dare al privato una particolare ricevuta attestante la presentazione, vale per a tal uopo l'attestazione del registro di protocollo che è indubitabile, tranne in casi eccezionali quando si provasse quella di falso anche di ora. Scaduto il termine, il privato perde il suo diritto a ricorrere; se tuttavia presenta il ricorso, questo verrà come domanda, come lagnanza in base alla quale magari potrà la amministrazione fargli spontaneamente giustizia. Il ricorso presentato ad autorità incompetente per errore scusabile sospende il decorso dei termini. Giudicherà l'amministrazione se l'errore sia scusabile o no. Oltre che per il decorso del tempo utile, il ricorso diventa improponibile per acquiescenza dell'interessato, per esecuzione del provvedimento sia attraverso una rinuncia al ricorso

(autotutela esecutiva), sia attraverso azioni dell'interessato che non comportino l'esistenza di una volontà di ricorso (autotutela tacita). Alla manifestazione tacita è seguito una pubblica amm. ha emanato un decreto di ricorso contro un privato cittadino, mentre di avere motivi di ricorrere. Dopo è impossibile se quello stesso ~~[illegible]~~ effettivamente ricorso. Si presenta tuttavia al ricorso testualmente inoltrandosi di non ricorrere se il concorso gli sia lieve o di informare senza tutto il concorso nel caso che gli rechi svantaggio. Qui il non presentarsi al ricorso è una autotutela tacita del provvedimento amministrativo. Per i ricorsi amministrativi, diversamente che per giurisdizionali, non è prescritta alcuna forma. Dal ricorso tuttavia devono risultare chiaramente l'atto che si impugna e le ragioni di fatto e di diritto che si addducono per l'impugnazione. Il ricorso dev'essere redatto per iscritto e in ottemperanza a quanto prescrivono le leggi sul bollo; dev'essere sottoscritto dal ricorrente o dal suo legale. Durante il periodo aperto la possibilità di ricorrere, l'atto amministrativo ha il suo pieno valore. Il ricorso non ha immediato effetto sospensivo del provvedimento che si impugna: solo l'amministrazione può sospendere l'efficacia dell'atto secondo un suo arbitrio, fino ad quando non sia ~~[illegible]~~ ritenuto dal ricorrente irreparabile. Presentato regolarmente il ricorso, entro i termini prescritti, l'amministrazione ha l'obbligo giuridico di provvedere. Quest'obbligo corrisponde al diritto che il privato ha al ricorso ed alla decisione di esso. Di regola non è stabilito un termine entro cui l'amministrazione debba provvedere; ma talvolta un termine siffatto è fissato, si tratta di una norma di buona amministrazione da cui non sorge alcun soggettivo diritto dell'interessato alla decisione entro quel termine. Per la decisione di un ricorso amministrativo

non è prescritta all'amministrazione alcuna speciale istruttoria; l'amministrazione non è tenuta a speciali formalità in ordine all'istruttoria di pratica in contraddittorio col ricorrente. Questi può presentare tutti gli elementi che possano dimostrare la fondatezza del ricorso; l'amministrazione potrà benissimo chiedere ulteriori documenti, perizie, ecc. Talvolta l'amministrazione deve sentire il parere di un dato organo consultivo e ciò deve risultare dal provvedimento: in mancanza l'atto amm. è illegittimo perché frutto di uno degli vizi rilevanti dalla legge. Per l'atto di decisione del ricorso non è prescritta alcuna forma: è redatto, però, che dev'essere redatto per iscritto. La decisione del ricorso ha diverso nome secondo l'organo che la emana: se è emanata da un organo collegiale chiamasi: deliberazione, se è emanata da un organo individuale chiamasi: decreto, o: nota, o: ordine. Tutte le volte che il provvedimento è emanato dal Re, la forma di esso è il Decreto Reale. Il provvedimento con cui la pubblica amministrazione decide su di un ricorso dev'essere motivato; l'amministrazione deve infatti spiegare le ragioni in base alle quali decide una controversia con un privato cittadino, anche a garanzia di quest'ultimo che può controllare il ragionamento seguito dall'amministrazione. Se il ricorso amministrativo è respinto, rimane fermo l'atto impugnato; se invece è accolto l'atto impugnato dev'essere modificato o cade addirittura nel nulla.

Vediamo i principi relativi ad ogni singolo tipo di ricorso amministrativo.

1) Ricorso alla stessa autorità che ha emanato il provvedimento contro cui si ricorre. Se che si fonda? Sul potere che ha la pubblica amministrazione di riesaminare i suoi provvedimenti che essa deve valutare quanto alla legittimità o al

unito. Questo potere essa lo possiede, implicito anche bisogno di ricorrere ad altre autorità perché ha il potere di provvedere da sé ai pubblici interessi con atti immediatamente esecutivi. Quanto si è ora detto non vale per gli atti di natura giurisdizionale che sono veri e propri sentenze emanate dalla ~~pubblica~~ organo amministrativo. Contro tali atti è ammesso soltanto il ricorso per cassazione (Istituto straordinario ammesso e regolato negli art. 494 e seguenti del Codice di Procedura Civile). Così è inesperibile un ricorso per via amministrativa contro una decisione della Giunta Provinciale Amministrativa in sede giurisdizionale, o della Corte dei Conti in materia contabile giacché allora essa esplica funzione giurisdizionale (Ricordiamo "con pagina" che la Corte dei Conti ha tre funzioni: amministrativa, di controllo e giurisdizionale).

2°) Ricorso gerarchico è quello che si fa all'autorità amministrativa superiore a quella che ha emanato il provvedimento. Si tratta di autorità gerarchicamente superiore, quando si ricorre ad un organo amministrativo superiore contro un provvedimento compiuto da un organo inferiore; o si tratta di autorità superiore ma non gerarchicamente come quando, ad esempio, si muove ricorso contro un atto emanato da uno degli enti locali. Contro un atto del Podestà si ricorre al Prefetto o alla Giunta Prov. Amm., contro un provvedimento del Rettorato Provinciale si può proponere ricorso al Ministro degli Esteri, ma sia il Prefetto, sia la Giunta Prov. Amm., sia il Ministro ~~non~~ sono superiori secondo una analogia gerarchica perché gli enti locali sono dotati di autonomia. Il ricorso ad altra autorità gerarchicamente superiore o "ricorso gerarchico" alla stessa amministrazione è un rimedio ordinario nel nostro ordinamento amministrativo ed è sempre

ammesso anche senza particolare statuizione. Il fondamento è nel rapporto gerarchico: il superiore ha il potere e il dovere di sorvegliare l'attività degli organi dipendenti e ricondurla nei limiti della legalità e della convenienza. Fondamentalmente, fatti, da qualsiasi ricorso, l'autorità superiore può sempre revocare o modificare, d'ufficio, un provvedimento emanato da un'autorità inferiore. ~~Questo~~ Il principio generale del ricorso gerarchico è confermato da una serie di disposizioni da cui si desume la esistenza del diritto al ricorso gerarchico come rimedio ordinario e generale. (Legge 20 marzo 1865 Allegato E art. 3 espressamente "Tutti i diritti che saranno venuti in valore del fatto equalmente motivato è ammesso il ricorso in via gerarchica in conformità delle leggi amministrative" – Testo Unico del 15 febbraio 1915 della Legge Comunale e Provinciale art. 328 – Legge sulla Pubblica Sicurezza del 1926 art. 5) Il citato art. 3 in cui è detto che "è ammesso il ricorso in via gerarchica" si riferisce alla questione avente ad oggetto un diritto. E l'art. 5 della stessa legge che si riferisce a "tutte le materie nella quale si pone questione di un diritto civile e politico": se la garanzia del ricorso gerarchico è data agli interessi, a maggior ragione deve ritenersi data ai diritti soggettivi. Il art. 3 una lo dice. La formula del citato art. 3: "in conformità delle leggi amministrative" non limita il ricorso gerarchico solo ai casi ammessi dalla legge: si interpretato come una limitazione e una regolamentazione quanto alla forma e ai termini del ricorso, non quanto alla possibilità di promuoverlo. Il ricorso gerarchico è un rimedio ordinario e generale, ma vi sono casi in cui non è ammesso. Quando? 1°) Quando è materialmente impossibile presentare un ricorso gerarchico perché l'autorità che ha emanato il provvedimento non ha superiori gerarchici. Così avviene per i Ministri Reali perché il Re è l'organo supremo dell'amministrazione dello Stato; anzi, giova ricordarlo, è il solo organo costituzionale del potere esecutivo. Fatti

5 dello Statuto). Di regola, non si può ammettere ricorso generale contro i provvedimenti ministeriali. Ricorre la competenza del Re si ritiene necessaria, limitata a casi di maggiore importanza o attribuitagli dalla tradizione storica. La maggior autorità amministrativa sono i ministri e, di regola, i loro provvedimenti sono definitivi. Tuttavia si può talvolta ricorrere contro atti ministeriali: per esempio quando il Consiglio delle Corporazioni mette tributi sindacali. Sono pure definitivi i provvedimenti dei Sottosegretari di Stato e dei direttori generali che formino con la formula "pel Ministro" ... 2°) Quando il ricorso è esplicitamente negato dalla legge, dicendo questa che il provvedimento è definitivo.

Abbiamo detto che si può presentare ricorso ad un'autorità che sia superiore ma non sempre un rimedio generale con quella che ha emanato l'atto amm. contro cui si ricorre. Questo ricorso generale è un rimedio eccezionale perché manca il rimedio generale: sarà ammesso solo se consentito dalla legge.

Oltre si ammette ricorso generale contro atti di organi collegiali dell'amministrazione dello Stato (come per es. la Giunta Provinciale Amministrativa quando esercita attribuzioni dell'amministrazione attiva). Il ricorso generale è ammesso anche in merito all'atto, perché la legge non limita l'esame alla sola legittimità dell'atto. Ricordiamo qui per inciso ... che i tre fattori di illegittimità dell'atto amministrativo sono: la incompetenza, l'eccesso di potere, la violazione di legge. Il termine ordinario per la presentazione del ricorso generale è di trenta giorni dalla comunicazione dell'atto amministrativo contro cui si ricorre. —

3°) Ricorso Straordinario al Re: non si è mai affrontato trattazione nel testo Unico Positivo. Si ne parla solo incidentalmente nell'art. 16 n° 4 del Testo Unico delle Leggi sul Consiglio di Stato del 1924. Si è detto: "Oltre i casi nei quali il

voto del Consiglio di Stato è richiesto per legge, dovrà domandarsi ..... 6°: sui ricorsi fatti al Re contro la legittimità dei provvedimenti amministrativi, sui quali siano scaduti o non possano proporsi domande di riparazione in via gerarchica. Gli ricorsi non saranno più ammessi dopo 180 giorni da quello in cui si è avuta comunicazione del provvedimento, o saranno notificati all'autorità che abbia emesso il provvedimento e a chi si abbia interesse diretto, così come stabilito dal regolamento. Altri casi previsti al n° 6 di questo articolo, quando il provvedimento sia contrario al parere del Consiglio di Stato, si farà con decreto Reale approvato previa udito il Consiglio dei ministri. Come si spiega l'esistenza di questo ricorso straordinario al Re? In un solo modo: richiamando le funzioni del sovrano alla monarchia assoluta dell'epoca precedente all'attuale in cui ha vita lo stato moderno. I sovrani assoluti concentravano nella loro persona tutti i poteri dello Stato, la loro volontà era legge e tutta l'amministrazione, concentrata nelle loro mani, era esercitata o da essi sovrani in persona o da funzionari in loro nome e secondo i loro ordini. Il sovrano assoluto aveva il più ampio potere di riformare e di annullare gli atti amministrativi, di amministrare la giustizia, di avocare al suo giudizio qualsiasi questione. Basti per una l'ingerenza del sovrano in materia giurisdizionale per l'influsso diretto esercitato di esplicare una funzione molto grande dato le grandi prerogative della famiglia e territoriali dello Stato. Ebbero così una certa indipendenza i tribunali in materia civile e penale anche di fronte al sovrano. Rimane oggi un tipo giuridico di sovrano assoluto nel Papa che, ad es., può avocare a sé qualsiasi

dimento entro cui si riserva dell'opera definitiva ciò pure anche dal supremo organo amministrativo che allora si potrà di decidere nell'argomento di cui si tratta. Il ricorso straordinario al Re è ammesso solo entro la legittimità.

108

109 Diritto Amministrativo

26-4-1932

Ricorso straordinario al Re: condizioni di ammissibilità.

Il ricorso straordinario al Re è ammesso contro la legittimità di un atto amministrativo, cioè contro un atto che si ritenga affetto da vizi: incompetenza, eccesso di potere, violazione di legge.

Per quello che si riferisce alla interpretazione di questi termini, rimandiamo a quello che diremo nelle prossime lezioni.

Occorre qui osservare che la nostra giurisprudenza da atto per il ricorso straordinario al Re per legittimità, una portata molto più vasta di quella che realmente essa ha; cioè la ammette il ricorso anche contro un atto amministrativo ingiusto, basandosi sul concetto che il nostro sistema poggia sulla giustizia.

Comunque è da escludersi il ricorso straordinario al Re per motivi di merito; mentre è ammesso quello semplice e gerarchico per violazione di diritti soggettivi e legittimi. Ma mentre quest'ultimo una volta fatto valere valere presso l'autorità amministrativa non è più esperibile di fronte alla autorità giudiziaria; il primo non ha mai, invece, precluso l'adito a quella seconda sia, giacchè il ricorso al re è considerato volto in sia amministrativa.

Il ricorso straordinario al Re va scritto in carta da bollo da lire 10 e va presentato entro 120 giorni dalla

comunicazione del provvedimento definitivo; entro detto termine inoltre il provvedimento dev'essere notificato all'autorità da cui è emanato l'atto ed alle persone che vi abbiano interesse.
Gli interessati poi entro 60 giorni possono presentare al ministero le loro deduzioni, il quale istruisce la pratica. Ritenuta la pratica completa, costui la trasmette al Consiglio di Stato, che si pronuncia in adunanza generale.
Può però avvenire che il ministro competente non voglia seguire il parere del Consiglio di Stato; in questo caso, che è molto raro possa avverarsi data l'autorità del parere, il ministro deve portare la quistione dinanzi al Consiglio dei ministri: il R.D. — come dispone l'art. 15 comma II del Regolamento, per la esecuzione, nel Consiglio di Stato 26 Giugno 1924 N 1055 — deve riferire che sono stati uditi il Consiglio di Stato ed il Consiglio dei ministri.
Per quanto riguarda la opportunità dei ricorsi straordinari al Re, occorre dichiarare che non si può eccessivamente fidare nell'esito positivo di essi, in quanto la stessa Amministrazione viene, in fondo, a decidere ed in quanto le ragioni del ricorrente sono tali che meglio si farebbero valere oralmente anzichè in forma scritta.

∴

Trattazione della natura delle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato

Guardiamo innanzi tutto a questo proposito la legge 20 marzo 1865 Allegato E, che ha per oggetto l'abolizione del contenzioso amministrativo. Spontanea sorge la do

R. UNIVERSITA' DEGLI STUDI "BENITO MUSSOLINI" DI BARI

Anni accademici 1931 - 1932 - 1933

PROGRAMMA

I

1°) Concetto ed elementi costitutivi dello Stato.

2°) Il concetto dello "Stato di diritto" - L'attività amministrativa e le norme che la governano. Attività politica o di governo. Attività libera e vincolata. Caratteri speciali delle norme che regolano l'attività amministrativa. Le sanzioni. Definizione del diritto amministrativo. Rapporti e limiti tra il diritto amministrativo e il diritto costituzionale, il diritto penale ed altri rami del diritto pubblico. Rapporti e limiti tra il diritto amministrativo ed il diritto privato. Rapporti col diritto corporativo. Il diritto amministrativo è la scienza dell'amministrazione.

II

3°) Le fonti del diritto amministrativo: la legge; altri atti aventi forza di legge (Delegazioni generali di potestà legislativa, delegazioni speciali di potestà legislativa, testi unici, codici, decreti - legge). La legge materiale e la legge formale.

4°) Il Regolamento: fondamento della potestà regolamentare. Vari tipi di regolamento. Limiti della potestà regolamentare. I regolamenti delegati.

5°) Gli statuti degli enti pubblici: caratteri generali e funzione.

6°) Le norme interne (istruzioni e circolari). Le norme di buona amministrazione. L'equità.

7°) La consuetudine.

8°) Il diritto amministrativo vigente in Italia.

9°) Applicazione ed interpretazione delle norme di diritto amministrativo.

10°) Limiti di efficacia delle norme nel tempo (il principio della

irretroattività della legge. Deroghe. Le mere aspettative. I diritti affievoliti. I diritti pubblici. Le facoltà e i diritti dell'amministrazione). Irretroattività dei regolamenti.

II°) Limiti di efficacia nello spazio. (Principio dell'efficacia territoriale del diritto e i suoi limiti). Eccezioni.

III I2°) Attività vincolata e attività discrezionale della pubblica amministrazione. Discrezionalità tecnica.

I3°) Diritto e interesse. Il rapporto giuridico nel campo del diritto amministrativo. ~~Gli enti pubblici minori. Caratteri della~~ Diritto subiettivo. Diritti della pubblica amministrazione. Diritti del cittadino, diritti civili, diritti politici.
Determinazione dell'interesse. Interesse legittimo.

IV I4°) I soggetti. Lo stato come persona giuridica nei rapporti di diritto amministrativo. Gli enti pubblici minori. Caratteri della persona giuridica. Le associazioni sindacali. Enti parastatali. Effetti del carattere pubblico. Classificazione delle persone giuridiche pubbliche. L'autarchia: concetto e caratteri. Nascita, modificazione ed estinzione delle persone giuridiche pubbliche. La capacità delle persone giuridiche pubbliche.

I5°) Gli organi - Concetto - Caratteri specifici - Classificazione - Effetti della pluralità degli organi: la competenza, la gerarchia - Il pubblico funzionario - criteri di riferimento dell'attività dei funzionari alla persona giuridica.

I6°) L'esercizio privato di attività pubblica - Esercizio privato di funzione pubblica - Esercizio privato di servizi pubblici - Servizi pubblici in regime di concessione - L'esercizio obbligatorio di pubblici servizi da parte di privati - Assunzione spontanea di servizi pubblici da parte di privati - Il funzionario di fatto.

V I7°) Il cittadino come soggetto nei rapporti di diritto amministrativo - Capacità giuridica e di agire - Circostanze influenti sulla capacità - Cittadinanza - Sesso - Età - Fama - Condotta morale - Religione.

I8°) I rapporti giuridici di diritto amministrativo.

I9°) Teoria degli atti amministrativi.

Determinazione soggettiva dell'atto amministrativo - Aspetto giuridico e struttura materiale di tale atto. Determinazione oggettiva - Atti interni - Atti illeciti - Atti politici del governo - Atti di diritto privato dell'amministrazione.

Distinzioni degli atti amministrativi.

Meri atti giuridici e negozi giuridici dell'amministrazione.

Contratti di diritto pubblico.

Specie varie di atti amministrativi - Atti singoli e procedimenti amministrativi.

Esecutorietà degli atti.

Revocabilità di essi.

20°) I vizi degli atti amministrativi.

Inesistenza e invalidità degli atti.

L'illegittimità nei suoi aspetti fondamentali: incompetenza, eccesso di potere, violazione di legge.

21°) Il problema della giustizia amministrativa.

I controlli pubblici ed amministrativi.

Controlli giurisdizionarii.

22°) I ricorsi amministrativi semplici - Ricorso gerarchico - Requisiti - Eccezioni all'ammissibilità del ricorso - Ricorso gerarchico improprio - Obbligo di pronuncia sul ricorso ed effetti del silenzio.

Ricorso straordinario al Re.

23°) Azioni giudiziarie in materia amministrativa.

Competenza dell'autorità giudiziaria.

Il contenzioso amministrativo in Francia e la giurisdizione amministratica dei Tribunali ordinarii nel Belgio.

Protezione giuridica di fronte all'amministrazione negli antichi Stati Italiani e nel Regno d'Italia sino al 1865.

I principi fondamentali della legge 20 marzo 1865 N.2248 all'E. sull'abolizione del contenzioso amministrativo.

24°) Diritto soggettivo e competenza dell'autorità giudiziaria.

Limitazioni della competenza giudiziaria stabilita dagli articoli 6, 7 e 8 legge 20 marzo 1865 all'E.

Improponibilità dell'azione giudiziaria riguardo agli atti di discrezionalità tecnica dell'amministrazione ed agli atti politici.

Competenza giudiziaria in materia di contravvenzioni e sue eccezioni.

Limiti del potere dell'Autorità giudiziaria nelle cause amministrative di sua competenza.

Inammissibilità delle azioni possessorie contro atti amministrativi.

Poteri dell'autorità giudiziaria di fronte ad atti privati dell'amministrazione.

Esame dell'art.5 legge 20 marzo 1865 all'E - Disapplicazione degli atti amministrativi speciali, dei regolamenti e dei decreti leggi da parte dell'autorità giudiziaria.

Particolarità processuali nelle controversie con l'amministrazione statale - Il Foro erariale e la rappresentanza dell'amministrazione in giudizio.

24°) Le giurisdizioni speciali amministrative - Concetto - distinzioni - Se la magistratura del lavoro costituisca una giurisdizione speciale - Quid dei Tribunali delle acque pubbliche?

25°) La giurisdizione del Consiglio di Stato.

Composizione del Consiglio di Stato.

Competenza di legittimità - Delimitazione.

La tutela degli interessi e l'indole della funzione giurisdizionale che vi si riferisce.

Limite della competenza del Consiglio di Stato derivante dalla competenza dell'Autorità giudiziaria - Se i diritti soggettivi possono farsi valere come interessi.

Limiti della competenza del Consiglio di Stato derivante da giurisdizioni speciali.

La definitività del provvedimento da impugnare.

26°) La competenza di merito - Caratteri.

Materie spettanti a tale competenza contemplate nel T.U.26 giugno 1924 N.1054 ed in altre leggi diverse.

27°) La giurisdizione esclusiva.

Indole e materie.

La competenza del Consiglio di Stato nelle quistioni di contenuto patrimoniale.

La competenza giudiziaria nelle quistioni patrimoniali relative al rapporto di impiego.

28°) Il giudizio innanzi al Consiglio di Stato.

Richiesta del Governo come modo eccezionale di promuovere il giudizio - Ricorso dell'interessato - Requisiti - Notificazione - Termine - Deposito -

Il procedimento dinanzi al Consiglio di Stato.

Domanda di sospensione del provvedimento impugnato.

Intervento in causa - Prove nei giudizi di legittimità.

Prove nei giudizi di merito.

La decisione - Mezzi di impugnativa.

Ricorso per revocazione e ricorso per cassazione.

La cosa giudicata nelle decisioni del Consiglio di Stato e i limiti della sua efficacia.

L'esecuzione delle decisioni del Consiglio di Stato;

29°) La giurisdizione della Giunta Provinciale Amministrativa -Competenza di legittimità, competenza di merito e giurisdizione esclusiva.

Competenza nelle quistioni relative a diritti.

30°) Il giudizio dinanzi alla Giunta.

31°) I conflitti di attribuzioni e i conflitti di giurisdizione in materia amministrativa.

Concetto e specie dei conflitti - Il Vigente metodo risolutivo italiano.

==========

Libri consigliati: U.Forti - per la parte generale

O. Ranelletti o U.Borsi per la Giustizia Amm.

PROF. M.DELLE DONNE

manda: se questa legge abolì il contenzioso amministrativo, che cosa era questo alla vigilia della riforma?
Il contenzioso amministrativo era costituito dall'insieme delle materie di competenza specifica delle sezioni amministrative; comprendeva tutti i ricorsi fondati su un diritto che si riteneva leso da un regolamento amministrativo emanato dalla competente autorità; comprendeva inoltre, eccezionalmente quegli atti di gestione di servizi pubblici, cioè nei quali l'amministrazione agiva come persona privata e che erano piuttosto di spettanza giudiziaria.
Il contenzioso amministrativo costituiva un vero e proprio giudizio, onde il nome di contenzioso, fra privati e pubblica amministrazione.
I giudici del contenzioso erano organi distinti dalla amministrazione attiva e nell'ultimo periodo in cui i tribunali esisterono, cioè nel Regno Sardo, non potevano ~~fare~~ ricevere un'altra carica: p. es. Camera dei Conti, Consiglio di Stato ecc.
Per quanto si riferisce ai tribunali, non si può dire che i giudici decidessero in causa propria; essi erano speciali, perchè speciale era la materia attribuita alla loro giurisdizione.
Una cosa si addimanda alla abolizione di questi tribunali?
Per rispondere a questa domanda dobbiamo pensare al momento storico nell'epoca ~~in cui si~~ costituendo. Il nostro regime costituzionale dal regno sardo, e sentendosi il bisogno di riformare i vecchi sistemi con i nuovi di spirito liberale, si volle affermare il principio della unità italiana anche nel campo giurisdizionale e quindi si abolirono i vecchi tribunali speciali, e le materie che ad essi spettavano vennero deferite ai tribunali ordinari.

Dritt. Amministrativo. 27-4-1932

L'abolizione del contenzioso amministrativo. (Legge 20 marzo 1865 all. E)

Nel 1848, nella promulgazione dello Statuto Albertino, si introdusse nel Regno di Sardegna il regime costituzionale. Si volleva coordinare allora ai nuovi ordinamenti politici, le vecchie forme amministrative ritenute nulla ancora adatte e che non già conservarono. Si iniziò una riforma del contenzioso amministrativo secondo le esigenze liberali, si desiderò che fosse conciliata alla nuova costituzione i tribunali speciali per le controversie amministrative. D'altra parte non potevansi abolire tutti i tribunali del contenzioso amministrativo, si pensò di affidare ai tribunali ordinari tutte le controversie amministrative. Intanto già il principio dell'unità della giurisdizione era stato adottato dalla Costituzione Belga del 1831. A questo bisogna rifarsi per comprendere il valore e lo spirito della nostra legge del 20 marzo 1865 Allegato E: alcune disposizioni di questa sono addirittura ricalcate su analoghe disposizioni della legge Belga. Si rendette con lacune preparatorie della legge del 1865 che i tribunali del contenzioso amministrativo costituiti non progresso nell'opera in cui furono istituiti perché si erano introdotte una non affini a quelle regolate il procedimento giudiziario comune nella materia in cui era parte la pubblica amministrazione. Poi i tribunali del contenzioso amministrativo non davano strano affidamento di giustizia perché si sottraevano alla franchigia con cui in uno Stato libero e moderno si ordinava di amministrare la giustizia. Si sentiva il bisogno legge di tutti i diritti

del cittadino, sia di fronte ad altri privati cittadini sia di fronte alla pubblica amministrazione, furono dal fare assicurati e garantiti dai giudici ordinari, avendo le caratteristiche di essere inamovibili ed indipendenti dall'amministrazione. Tuttavia i giudici nei tribunali del contenzioso erano amovibili perché facevano parte dell'amministrazione. Per ovviare a ciò, si pensò di renderli inamovibili e indipendenti: ma allora sarebbero stati una diffusione dei giudici ordinari. Era meglio sopprimere i tribunali del contenzioso amministrativo ed adottare il sistema della giurisdizione unica affidata ai magistrati ordinari. Taluni affacciarono una garanzia alcuna garanzia per salvaguardare, in conformità del fondamentale principio della divisione dei poteri, la pubblica amministrazione dalla ingerenza del potere giudiziario. Ad esprimere in una formula la necessità e l'opportunità del limite, si disse che i tribunali ordinari dovevano giudicare e non amministrare. In questi concetti è ispirato l'art. 1 della legge del 1865 che dice: "Tribunali speciali attualmente investiti della giurisdizione del contenzioso amministrativo, tanto in materia civile quanto in materia penale, secondo gli atti, o le controversie di cui essi attribuite dalle diverse leggi in vigore saranno d'ora in poi devolute alla giurisdizione ordinaria e all'autorità amministrativa, secondo il riparto dichiarato dalla presente legge." Di certo l'avverbio "attualmente" nelle prime parole dell'articolo significa che bisogna riferirsi ai tribunali esistenti al tempo in cui la legge andò in vigore. L'idea dell'unità della giurisdizione non fu però attuata completamente perché furono abolite i tribunali ordinari del contenzioso (che erano i Consigli di Prefettura in 1ª istanza ed in seconda istanza il Consiglio di Stato e la Corte dei Conti), ma rimasero intatti i tribunali amministrativi speciali: essi vennero poi rimaneggiati riguardo alla giurisdizione speciale del Consiglio di Stato e della Corte dei Conti. Ciò appare dal raffronto con l'art. 18 che dice: "Colla presente legge non viene fatta innovazione né alla giurisdizione della Corte dei Conti e del Consiglio di Stato in materia di contabilità e di pensioni, né alle attribuzioni contenziose di altri corpi o collegi derivanti da leggi speciali, e diverse da quelle fin qui esercitate dai giudici ordinari nel contenzioso amministrativo. ... I tribunali amministrativi che hanno conservato le loro funzioni sono: 1°) la Corte dei Conti che fa, fra l'altro, funzioni giurisdizionali in prima ed ultima istanza in materia "dei conti che debbono rendere tutti coloro che hanno maneggio di denaro e di altri valori dello Stato e di altre pubbliche amministrazioni designate dalle leggi. [art. 10 della legge 14 agosto 1862 n. 800 sulla Corte dei Conti]; funzioni giurisdizionali di seconda istanza sulle decisioni dei Consigli di Prefettura in materia di bilanci comunali; funzioni giurisdizionali in materia di pensioni secondo il disposto dell'art. 11 della sua citata legge del 1862: "La Corte esamina le pensioni competenti per legge a carico dello Stato, e in caso di reclamo ne giudica definitivamente in ragione ... nelle forme prescritte per la sua giurisdizione contenziosa"; funzioni giurisdizionali per ricorsi presentati dagli impiegati della Corte stessa contro provvedimenti disciplinari o incarichi alla loro carriera. Ciò fu la particolarità che i ricorsi degli impiegati della Corte dei Conti non sono presentati al Consiglio di Stato, ma alla Corte stessa. 2°) il Consiglio di Stato per controversie fra Stato e privati "riguardanti la interpretazione dei contratti di pubblico pubblico, delle leggi relative a tali pubblici e delle altre sul debito

pubblica. 3°) Il Consiglio di Prefettura in materia di contratti e forniture comunali. 4°) Il Consiglio di disciplina per le operazioni riguardanti la leva delle truppe di terra e di mare, sempre che non si tratti di semplici atti come quelli della renitenza alla coscrizione. – Dunque l'abolizione dei tribunali amministrativi non fu completa perchè rimasero questi ~~[illegible]~~ giurisdizioni speciali. Aboliti i tribunali del contenzioso, le controversie furono deferite alla magistratura ordinaria o alla pubblica amministrazione secondo le norme stabilite dalla legge nella seconda parte dell'art 1 della legge 20-3-1865 (in vigore art. 3-5). Fu devoluta alla giurisdizione ordinaria tutte le cause per contravvenzioni e tutte le materie nelle quali si faceva questione di un diritto civile o politico. – Gli affari non compresi nell'articolo fondamentale saranno attribuiti alle autorità amministrative. – Secondo il concetto della legge, quale risulta dalle relazioni e dai progetti delle commissioni, si intende che per la soppressione del contenzioso amministrativo, non potranno tutte le questioni non rientrare nella competenza dei tribunali ordinari. La soppressione di quei tribunali escludeva per sempre la separazione e la indipendenza dell'amministrazione di fronte al potere giudiziario secondo il principio della divisione dei poteri. Il ritorno del contenzioso nella giurisdizione comune tutte quelle materie per cui era richiesta la garanzia di un giudizio, mentre dovevano rimanere all'amministrazione quelle materie il cui destino attende la indipendenza di quella. Difficile una separazione netta: occorreva un criterio per accertare se la controversia fosse o no deferibile ai giudici ordinari. Il punto difficile fu fondato nel binomio di diritto, interesse. Se formule una stessa limite chiara ed è difficile accertare quale sia stato il concetto di diritto e di interesse nella mente del legislatore del 1865. Nei lavori preparatori di quella legge non si fornisce concetti chiari, formule esatte: ma si possono tuttavia ricavare elementi che permettono di precisare il concetto. Secondo la definizione della Jellinek, ogni diritto comprende un interesse, ma non tutti gli interessi sono, nello stesso tempo, diritti. Possono benissimo esistere interessi legittimi, ma non sono innalzati al rango di diritti soggettivi, e non sono tutelati da azione.

Diritto Amministrativo

10-5-1932

Distinguere "diritto" ed "interesse" a definirli, significa aver trovato la chiave di volta della legge che abolì il contenzioso amministrativo.

Che cosa è "interesse" per diritto ed interesse si può desumere dagli art. 2 e 3 citata legge e dai lavori preparatori di questi: desumere, diciamo, perchè una definizione netta e precisa non si trova.

Si dice che ogni diritto soggettivo comprende un interesse, seguendo e fondando le teorie dello Jellinek e del Windscheid; ma se è vero questo non è vero la reciproca, cioè non ogni interesse comprende un diritto. Possono esservi interessi affermati e rispettati dai consociati, ma non elevati al grado di diritto, cioè assunti protetti di avere la tutela giudiziaria.

L'amm. offende gli interessi quando rifiuta p. es. che uno apra più acquisti un planto o quando non permette p. es. la fondazione di una società anonima; invece viola dei diritti quando usurpa una proprietà privata, quando si rifiuta di affrontare un contratto (?). Quindi in base a questi criteri del legislatore del 1865 bisogna dire che il S. è protetto in una maniera perfetta gli interessi no; che si fonda su diritti la amministrazione è vincolata nella sua libertà, "tranne" gli interessi esistono una pretesa individuale no.

La legge del '65 attribuì alla giurisdizione ordinaria tutte quelle materie in cui si faceva discussione di diritti riconosciuti o perfetti; lasciò all'autorità amministrativa tutte quelle materie

in cui si faceva questione di interessi detti pure diritti minori o imperfetti o subordinati.
L'art. 2 parla di d. soggettivi civili e politici, ma che cosa deve intendersi per essi? Per d. civili s'intendono tutti gli atti, contratti, beni ecc. riguardanti ad una persona; per d. politici si intendono quei rapporti che intercedono fra individuo e Stato.
Però a questo principio generale debbono essere ad/stabilite delle eccezioni; esso non è discretivo nè la potestà assoluta. Le eccezioni possono risultare o in maniera implicita o in maniera esplicita, o in quei casi in cui non è ammessa la potestà giurisdizionale.
Può mancare p. es. che sia disposto una giurisdizione speciale, per quanto l'attribuzione di una determinata materia ad una potestà giurisdizionale escluda quella ordinaria: questioni relative all'estimo catastale, estimazione dei redditi nell'imposta di ricchezza mobile ecc. Si deve inoltre ritenere esclusa la potestà giurisdizionale ordinaria per tutte le questioni devolute al Consiglio di Stato, alla Corte dei Conti, al Consiglio di Stato ecc.
Può mancare ovvero una espressa disposizione di legge che impedisca di adire la potestà giurisdizionale per questioni fra cittadino e pubblica amministrazione. Così il Ministro delle Finanze può rescindere contratti fatti con l'Erariale, mediante un atto contro il quale non è possibile alcun ricorso.
La seconda parte dell'art. 2 dice "comunque si sia interessata la P. Amministrazione". Noi riteniamo che il principio rimanga fermo sia che l'Amministrazione agisca nella sua attività privata, sia che agisca in quella pubblica. ~~Noi pratte ~~[illegible]~~ ne entra ciò che~~.

La domanda ora quale potrà essere il magistrato ordinario nel decidere dei diritti civili e politici nei quali sia coinvolta la pubblica Amministrazione. La risposta la forniscono gli art. 4 e 5 della legge, per cui si è conciliata la difesa giuridica dei cittadini con la indipendenza del potere amministrativo, che è sempre salvaguardata.

La riforma del 1865 in un certo modo era un passo indietro quanto alla tutela dei cittadini di fronte alla Pubblica Amministrazione, perchè con i precedenti tribunali i diritti e gli interessi dei cittadini venivano difesi e tutelati. Con la nuova legge si migliorava la condizione dei cittadini quanto alla violazione dei diritti pubblici, mentre per tutti il resto non esistono che delle garanzie, possibili a farsi valere in sui generali, mediante ricorso straordinario al Re ecc., come altra volta accennammo.
Per questo modo alla Amministrazione era riservato un campo ampissimo, estendendosi la sua competenza in tutti i diritti pubblici.

117 Dritto Romano privato Istituz. 11-5-1932

Accennammo quali siano le disposizioni della leg. 1865 sulla non opponibilità ai terzi giurisd. degli enti dei atti di trasferimento alla pub. amm. perché si applichi nuovamente la materia dei trasferimenti (art. 2 della 1865) si pongono in degli enti legittimi enti pub. autorizzati le persone giuridiche, amm. e i colleg. amm. di cui già abbiamo parlato. Si comprende che una materia riservata alla f. a. fosse molto compiuta di estendersi a tutta la materia in cui la f. a. ha interessi disinteressanti. Solo che guarentigie amm. fossero tutelate tutto il giu. degli Enti Pub. di fronte allo Stato, tutte le conversioni le disposizioni degli mutilati, ne fosse amm. mano nuoff. non c'era alcun limite all'amm. per decidere in forma una se non, di carattere interessi, non ai pertinentisi Stato; non c'era obb. di tener il parere di org. consult.; obb. di motivare l'provv. amm. Nè c'era guarentig. per coloro contro motivi rigidata le interf. fatti in generale la nuoff. Anche influisce il giudizio di cui l'amm non deve tutto a se stesso. Questi i difetti per l'amm. potevano fondare molte reclamate, quindi malcontento molto diffuso dei privati, il nocciolo

affermarsi in Italia e c'era grande interesse
allora per ottenere decisioni rapide e favorevoli
si mettevano in opera intrighi di autorità
Questo dopo della legge 1865 quando stati
da venuti quando la [illegible] di tutela [illegible]
di amministrazione che precedevano e danno agli interessi
per l'abolizione del contenzioso amm. [illegible]
e Prussia. La stessa avvenne il 31 - 3 - 1877
per la leg. riguardo ai conflitti di competenza
tutti. Del contenzioso erano sempre una garanzia
maggiore la legge del 1865 per la tutela delle ind.
ce un eccesso. Elementi all'opp. dell'aut. amm.
erano lasciati ind. che fosse intervenuto un giudice
[illegible] non poteva deferirvi per gravi giustizia
la ad eres. [illegible] un danno. Ci fu conferma
in nell'esperienza Vacchinelli fino al 1865. Gli ar
non erano pure contrarie al principio dell'ind.
della giurisdizione. Questa deficienza fu sentita
[illegible] nel fin. [illegible] la fig. sociale dello
Stato, il diffusa. Il campo dell'ab. interna della pol.
amm. col aumentare le attribuzioni sugli ind. [illegible]
ridurlo. Si aggiunga che amm. quando [illegible]
contenuto dello statuto 1876 governo prevalente
te parlamentare - il partito al potere [illegible] a
vince gli interessi del suo partito

Uno dei mezzi era quello di valersi dei comi
gli amm. in materia di ricorsi. Così fu
il [illegible] sul regime parlamentare
la [illegible] del 1880 della Germania. [illegible]
allegandosi si volevano garantire le amm. dalle
intrusioni della politica, una garanzia anche per
interessi dei cittadini. Si instituì una legislaz.
che limitasse con norme complete l'ab. am.
lasciando l'ab. discrez. nei casi in cui [illegible]
si rivelò un giudice per le contr. [illegible] am.
e ott. anche per le contr. sia della leg. [illegible]
leg. relati all'am. Questo è il punto centrale la
del 1865 non si volle abolire rimanendo [illegible]
la corr. della mag. ordin. nel campo
dei diritti leggi e più forti del potere della
mag. ord. nell'esercizio contenzioso con la sua
forza am. (Art. 4 - e 5). In si [illegible] un [illegible]
da non abbandonare. Bisognava comprendere
dare un grado per gli interessi legittimi, suffi
cia al dif. di cui per le tutelate dei diritti ordin.
se si fosse avere un [illegible] formale amm., ma allo
stesso tempo l'ind. dell'am. non doveva essere
indebolita, o perdere l'indipendenza. Si volle
limitare la corr. dell'ab. giud. [illegible]
le disposizioni della legge del 1889 sul Cons. di Stato
(4 - 5/12) e del 1890 per la giust. [illegible]

Diritto amministr. — 11-5-1932

Parlammo delle deficienze della legge del 1865. Questa non poteva assicurare completamente per interesse dei cittadini di fronte all'amm. in quanto tutte le materie in cui si fanno questi con d'interesse rimanevano risolute dalla P. Amm. Quando poi affari non compresi nel l'art. precedente, si fosse di interesse. Questo interesse avevano solo le giurisdizioni di amm. e quindi dei ricorsi: alle stesse autorità amm. gerarchici, stavano il re.
In questo modo la competenza della P. Am. era interpretata: così la giurisdizione amm. era tutela l'interesse dei comuni e delle provincie, degli impiegati ecc, degli interessi dei cittadini di fronte all'amm.
Da questo tutto modo amm. che costituiscono con qualche garanzia erano insufficienti: nessun termine era fissato all'amm. per decidere.
Non c'era l'obbligo di sentire organi consultivi; non c'era di motivare il suo provvedimento amministrativo, si aggiungeva che le interferenze politiche spesso rovinavano la giustizia ed i principi di corpo.
Si comprende che l'Am. venisse a ferire molti interessi che determinavano il malcontento degli interessati.
Ed allora per risolvere questi ricorsi si passava l'intermediazione politica, anche si disse che essi si risolvevano nelle antecamere dei gabinetti.
Molte modificazioni — state fatte prima di una ~~[illegible]~~ nuova di tempo prima, quando si era ai lavori preparatori, avversate bruscamente a Rattazzi. Queste critiche furono 31 marzo 1877 riportate nella legge.
La legge del 67 per la parte che si riferisce alla tutela ed alle persone di diritti costituisce un peggioramento.
In ultima analisi la riforma era stata peggiorata.
Queste critiche trovarono rispondenza nella realtà di quella legge nel sentimento successivo; le critiche di quegli uomini si avverarono e avveravano.
Questa deficienza fu anche maggiormente sentita nel decennio successivo perché è in

quel momento che lo Stato si rafforza e che la P. Am. si afferma, il che determina collisioni più frequenti fra essa ed enti locali e individui. A ciò si aggiunge il governo parlamentare colle Sinistre nel 1876, quando si tende a coprire gli interessi del fatto e che ha fatto quegli uomini al potere con i mezzi e quello di valersi dei ricorsi amministr.

In questo modo sorge il problema grave di inserire la giustizia nella Am. Il 1880 - Bergamo si discute. Tra questi uomini illuminati si sentono che l'Am. necessita garantirla contro le invasioni politiche ma d'altra parte tendono a garantire i cittadini. ~~[illegible]~~ Proponevano: lasciare all'Am. il campo discrezionale ma fino ad un certo punto. S'inizia il sorgere di un organo che stabilisse il riparto quando si fosse un contratto fra individuo e P. Am. e che decidesse un diritto.

La legge del 65 non si volle abolire, non fosse altro che per non fare un passo indietro: si lasciava il ricorso al magistrato ordinario per i d. soggettivi, civili e politici.

Questa legge si ritenne un progetto incostituzionale, perì bisognava che quella legge avesse un completamento: dare un giudice a quegli interessi non tutelati dall'autorità giudiziaria.

Si disse di creare un tribunale Amm. che volesse tutelare il cittadino ma non indebolire la potestà amministrativa. Queste discussioni portarono alla legge 1889 che creò la IV sezione del Cons. di Stato (art. 26 T.U. leggi 1889) e quella del 1890 che stabilì la giustizia Provinciale Amm. - Si riunì così dei lavori preparatori che distingue il perfetto e gli imperfetti interessi all'oggetto gli interessi.

Questo ordine di idee risulta anche nella Riforma del 1907 che portò alla costituzione della V sezione del Cons. di Stato.

[illegible] concorda [illegible] sorte che [illegible] presentati [illegible] domanda dal [illegible] preferendo [illegible] in cui è [illegible] [illegible] civili [illegible] [illegible] e [illegible] (dir. imperfetti) - gli affari. Se in fed. del 1865 erano dati alla [illegible] [illegible] del Cons. di Stato [illegible] 26 5-4 del 926, [illegible] [illegible] risulta [illegible] nella [illegible] del 1906 (5-dic-[illegible])

---

i e

ricordiamo che la cit. del 1889 e del 1890 non fu che il testo [illegible] delle leggi accordate dalla legge del 1865 che abolì il contenz. amm. [illegible] delle materie giur. [illegible] di affari. Se Cons. fosse l'ord. 3 della leg. 1865 che l'ha estesa dato all'amm. [illegible] [illegible] per [illegible] o per [illegible] [illegible] [illegible] cit. del 1889 e 90 fu un complemento [illegible] 1865 [illegible] anche [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] cit. del 7-2-1907 [illegible] [illegible] [illegible] del Cons. legislativo del 20-10-1920 [illegible] U. di cui ci occupiamo è del 26-6-[illegible] N. 1054. Nella relaz. al Cons. dei Ministri [illegible] del 1920 si dice che rimangono i principi della legge del 1889, [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

In genere nei questi ultimi tempi, in seguito al diffusi del 8. 10. sul Cons. di Stato e quindi [illegible], questa rigorosa separazione delle autorità gerarchiche e della giurisdizione amm. si è notato [illegible] ardua fosse stato la questione di dir. di parte interessata con un [illegible] per decidere di una sola questione, bisogna restare entro il magistrato ordinario o la giur. giurisdizione del Cons. di Stato dunque nasce la distinzione di dir. e interessi fra [illegible] c'è differenza di [illegible] di energia e di durata per ambo e magistrato e di differenza di tempo [illegible] per l'Autorità [illegible] il loro fine l'amm. che non [illegible] attraverso [illegible] agendo ai suoi atti. Dunque l'origine della giurisdizione amm. era imperfetta [illegible] fino al 1907. Per cercare di correggere il sistema del 1907. Il leg. la [illegible] [illegible] dalla [illegible] e dalle [illegible] [illegible] in dipendenza del [illegible] del 1928 si è dato al Cons. di Stato e alle giurisdizioni speciali [illegible] anche quando [illegible] abbia [illegible] [illegible] frammentarietà e incidentalità [illegible] relative a giud. di interessi, e tutte le giurisdizioni di dir. [illegible] conseguenza [illegible] di carattere [illegible] relative alle decisioni. (Art. 5 [illegible]) [illegible] di [illegible]

Questo [illegible] accennato [illegible] al fine dell'esistenza fondamentale [illegible] la conseguenza la distinzione tra dir. e interesse. Dirett. legittimo nella giurisdizione amm. [illegible] la stessa frase che il dir. leg. nella giurisdiz. ordinaria. Questo un processo [illegible] perfetto. In genere [illegible] sempre [illegible] il riconoscimento del dir. obbiettivo [illegible] [illegible] il dir. leg. che nasce da quella norma di dir. oggettivo. La [illegible] [illegible] la [illegible] di [illegible] parte di [illegible] [illegible] [illegible], il titolare del dir. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] relativamente agli interessi legittimi. Questo [illegible] è nel fine del [illegible] nella giurisd. amm. [illegible] Ubero Pierce. Il [illegible] [illegible] [illegible] l'interesse. [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

e nel caso si la materia e non la consulta di Giunta. A dif. di non tenere conto della volontà delle leggi. Ciò si fece oltre che contro ogni sua ragione anche una dir. funz. alla legittimità delle delle funz. Ma il governo si concesse a che i lep., non ad un quesito che fosse come sarà se le forze terza la Ch. Politica — Furono emanate gli regolamenti della giur. amm. di leggi che la restaurarono tolse 31-3-1889 e 1-5-1890. Con la l. 1889 si attuarono voti da tempo fatti per un giudice degli int. A. Ebbe una 4 i sez. del Cons. di S. organo consultivo di 3 sez. perciò la legge del 1865, Cons. è stato nella classe delle leg. ebbe giurisd. cont. per i reclami che non rientravano nella cont. dell'ant. giurisd. In ciò fu fuori si ebbe a un mag. amm. che stolga l'azione sull'esempio del fat. co. Ma nel altra è bisogno ogni istanti si che non sia frequentate il giud. amm. non si sottopone a controllo.

124

125 Lavoro del Gr. Amministrativo 11-5-1932

Leggi organi della giustizia amm. adeguamento alle leggi del 1889 e del 1890. Problemi

Dare un giudice agli interessi tenuto che la giurisdizione amministrativa è diretta alla amm. Tutela forma la distinzione dei poteri e sottoporre a controllo gli atti amm. lesivi degli interessi. Questa funz. fu data ad un mag. amm. per le ragioni che sono esposte nella relaz. al progetto di quelle leggi. Questo giud. si discusse alla giustizia amm. dovevano avere qualche di particolare una struttura identica al criterio giurid. della giurisdizione: si volle un contemperamento con le esigenze della giust. amm. Ciò si realizzò nel mag. strutt. che usava dalla giust. amm. e nello stesso tempo aveva potere giurisd. ~~Questo~~ giurisd. amm. fu conferita al Cons. di Stato che già aveva funzione consultiva di funzione giudiziaria. Gerarchi in gran parte i Ministri provengono dall'amm. attraverso concorsi al posto di referendario al Cons. di St. Si aveva la opinione non delusa, che fosse il Cons. di S. l'organo più adatto. Questo è vero quando si restaurò la giustizia amm.: furono riaffermati nella nuova forma del 1928 il principio allora l'idea di dare la giur. amm. al magistrato ordinario attribuendo in fuori l'unità della giurisdizione.

Un'idea fu ricorrente fornita si trovò annullata
gli Stati del potere esecutivo. Si fece anche la proposta
di creare nuovi organi della giust. amm. in Italia
e Sicilia. Ma ciò è in contrasto con quella parte
dist. completamente indipendente dall'am. Se la via
già seguita era buona nonostante gli inconvenienti
conseguenti, che altrimenti sarebbero stati maggiori di
tutto il fatto che la giust. amm. deve essere attuata dall'
amm. stessa con le garanzie proprie della giurisdizione
rimase inalterata la figura giur. del Cons. di St.
e della Giunta. Nel 1923 si sarebbe fatto un solo ruolo
tra. Nel 1889 fu creata la 4ª sezione del Cons. di St.
che durò fino al 1907. Nel tempo si vide che la
decisione dei ricorsi alla 4ª sez. non erano sollecite
contro quelle l'interesse dell'amm. Una legge del
7-8-1907 fece di affrettare e si creò la 5ª sez.
Ma ciò soddisfacimento si ha anche solo di carattere
temporaneo. La 4ª sez. i ricorsi riguardanti l'atto amm.
per illegittimità; alla 5ª sez. la giurisdizione di
merito nei casi già enumerati dalla legge del 1889.
Per riassumere ricordiamo che dopo un certo periodo
fatto al 1923 fu fatta la 5ª sez. provvisoria per l'amm.
le frontiere già costituite. Per fare sentire tutta
gravità i difetti di legislaz. amm. la 4ª è fu
soppressa. La giurisdiz. delle 2 sez., nonostante la
lettera delle leggi, le ha considerate non
facenti di uno stesso corpo, ma come 2 tribunali
distinti. Quindi fu decretato parecchiamente
serie: si è rotto la unità giurisdiz. del C. di S.
Si è complicata la procedura sul riguardo che fu
fu essere adotta la 4ª sez. che si aveva due
strade immediate. Avviene che la 4ª si dichiarava
competente dopo lungo tempo [4 o più anni] che passa il ricorso
fu fatto ricorrere al Cons. di Stato che = di 60 gg.
in. Il ricorrente non poteva ricorrere poi: l'atto amm.
rimaneva valido. Allora si ricorreva (ricorsi
paralleli o contemporanei) la divergenza di competenza
2 classi altre diff. quando fra es. il ricorso inerente
legittimità e merito si che occorrevano 2 ricorsi
sullo stesso affare. C'era poi grande sproporzione di
lavoro tra la 4ª molto oberata e la 5ª. Il Regolat
lo ha rispettato all'unità in base al R.D. del 1926
Org. della giust. amm. è R.D. di S. in base quindi
Provvisorio. [Autorità Costituita di £ 15. Ricorso bene] Per fin
avvenire che è fatto a cui è venuto il ricorso
notare che il fatto di dire sottoposto ha dato
luogo a decisione difforme. allora si procede ad
decisione a sezioni riunite. [Art 45 R.D.]
Commissione Plenaria e si trova membri (4 e
4 di ciascuna sez) più il Presidente.

la legge del 1907 con difficoltà risolvere una questione sulla natura delle sezioni [illegible] che fino allora sola esistevano. Si disse che era solo un ingegno interno dell'amm. aggiunto al ordin. di esso per mantenerle nei limiti della legalità e della giustizia e perciò non offendessero interessi legittimi. Si disse che si era dato un giudizio ogni un anno per gli interessi legittimi e diritti sulla funz. giurisdizionale del Cons. di Stato che non era chiara la legge del 1889: gli autori di essa non avevano idee chiare o non le manifestarono per timore. La riforma del 1907 il leg. non fu preoccupato. Tutti dell'opportunità risolse le quest. chiaramente il Cons. di S. ha le sez. giurisdiz. ~~in disegno~~ la formula che fu mantenuta. Il cons. di S. emanò sempre che però si chiamano decisioni. Tanti i veri che sono atti giurisd. Lo scritto di essi è quindi il rimedio straordinario della revocazione. Il giurisd. è stato riaffermato nel 2 g. del 928 che ha rifiutato le norme della legge del 1907.

128

119 Giur. Amministrativa - 18-5-1932

Art. 98 e 11 del Cod. di P. Tributaria concludendo che essa fu una non è funzione giurisdiz. di quattro casi la natura delle funzioni oltre tre sez. quinto non chiamate in frontispizio art. 9. Delle due cons. del C. di S. e del [illegible] è affatto di corte giudicato. Però il leg. ritenendo nel 1889 che un potere estremo produrre la [illegible] della giustizia amm. una sola affermazione riassumendo in un solo ist. di grado superiore. Si volle ora la giust. amm. agli interessati, rendendola più sollecita e costante nelle questioni di minore importanza. Ogni una sez. di grado del estratto dall'amm. fu [illegible] indipendenti alle aut. locali che la stessa emanò. Dei ricorsi locali fosse dato a corpi locali autonomi. Perciò la legge 1-5-1890 diede giurisd. alle giunte prov. sulle materie che non appartenevano alle magistrature o al Cons. di St. o ad istituti speciali. Costituzione della Giunta ha subito varie modificazioni fino a oggi: non presta qui prescindere se un ordinamento del 928: tre funzionari dal Ref. formato da 2 cons. di pref., l'intendente di fin. e un altro funzionario nominato ad designaz. del leg. del [illegible] Ciò fatto per la giustizia. La giur. amm. si distingue in g. di pura legittimità di annullamento, e di merito o piena. Si [illegible] una delle quali di legittimità e una giur. limitata per contrapposto a quella di merito che si prende [illegible] g. con, decide tutti gli effetti della giustizia [illegible] è per fatto di dare provvedimenti per reintegrare

il Dec. violato. Il C. di S. quando solo alla legg. dell'atto amm. impugnato e se il giudizio sia annullato S. dell'ass. incompetenza eccesso di potere, violazione di legge. Dunque ad g. di legittimità può solo entrare il C. di S. e annullare l'atto illegittimo. Questo è competenza generale del C. di S. in unico e ultimo grado. Su essi stabilito la Giunta in P. appello, e in 2° grado il C. di S. Non ciò è un rapporto di subordinazione. Leggiamo l'art. 26 del T.U. del 1924. Qualsiasi atto o provv. di autorità amm. o corpo amministrativo contro cui è ammesso ricorso, sono atti emanati dagli org. amm. nelle loro attività pubblica in cui abbiano libera azione. Dove non è ammesso ricorso atti amm. emanati eventualmente dalla Camera (decisioni o provv. di un delegato della Camera) [fino ora giurisprudenza è una giurisdizione speciale], tutti atti amm. emanati dall'aut. giudiz. tale sono tutti i giudizi compresi nella denuncia di illegittimità amm. può ricorrere al Cons. di St. l'appellante giudizio trasferito dal Presidente della Corte di Appello. Potrà fare solo il ric. generale al fine della giustizia o solo in ultimo al Cons. di S. contro il provvedimento contro le decisioni delle giurisdizioni amm. speciali. Queste sono vere sentenze. Rifatte la legge del 1853 lasciò i tribunali speciali delle giust. amm. (art. 1 e art. 12 L. 20 - 3 - 1865 in relazione) Lacune gravi. Appelsi erano fino dal 1865 numerosi e successivamente aumentarono.

131

Diritto Amministrat.

23-5-1932

Caso che può non è possibile ricorrere al Consiglio di Stato contro le decisioni del Ministero. Potremo solo il caso di ricorso special non è possibile ricorrere perchè non si tratta di atto propriamente non di vero e proprio la legge del 1865 lasciò in essere le giurisdizioni speciali (1. art. 12) che ammettevano successivamente questo in linea di principio, tuttavia l'art. 26 riguarda la possibilità di ricorso contro le decisioni del ministro di guerra e di marina e del ministro di Finanza. Ora sebbene queste siano decisioni, è ammesso il ricorso eccezionalmente.

Altro caso: decisione del min. di guerra e marina punito alla lex. Le può sorgere una questione di stato, p. es. l'arruolato eccepisce l'età la nazionalità ecc. Allora è competente l'organo dello Stato.

Ora riassumendo generi - restano esclusi tutti gli atti di gestione (di compravendita, atti di impresa), cioè proprio atti compiuti nell'esplicamento della propria attività privata.

Ma il ricorso ammesso contro gli atti di attività pubblica, non sono sempre possibile: in genere non si può ricorrere quando gli "atti interni" (circolare) fu dell'Amministrazione, perchè non viene a violare alcun interesse singolo. Del pari "i pareri emessi dagli organi consultivi", anche se vincolanti: non è permesso il ricorso è invece ammissibile contro l'atto emanato dopo aver tenuto il parere di quelli.

In genere il ricorso è ammesso contro atti dell'Amm. esecutivi, che ledano interessi singoli (art. 26) - Corrispondentemente non è ammesso il ricorso contro i Regolamenti, che non violano immediatamente alcun interesse. Ma può avvenire che il Regolamento violi immediatamente il diritto del singolo può essere ricorso. Es. se un Reg. comunale [illegible]

tra la riduzione degli stipendi leggi impropriate in ritardo -
Contro gli atti speciali è ammesso - che cosa si deve intendere
è la dichiarazione della volontà concreta fatta nell'esplicazione di un organo amministrativo - attività amministrativa -
Questo organo può essere individuale o burocratico o collegiale; i primi due si fondono in un'unica persona: ministro, prefetto - [illegible]
il Rettore della Provincia - Poi la dichiarazione di volontà deve essere concreta, significando un fine concreto: tale dichiarazione può essere singola o collettiva (decreto di ~~Prefetto~~ nomina di un pubblico concorso) - L'atto amm. in questo caso è formalmente unico ma si scinde in tanti atti singoli - Questi atti possono essere nell'amm. attiva o nell'amm. di controllo - L'atto amm. può essere costitutivo, cioè contenere un provvedimento, o negativo, cioè rifiuto o fornire un determinato provvedimento - Anche l'atto negativo può ledere un interesse -
Con l'annullamento del rifiuto a provvedere è costretta a provvedere nel caso concreto -
L'espressione può essere espressa, tacita, o col silenzio -
Un limite generale all'amministratività al ricorso al consiglio di stato ~~[illegible]~~ è dato ~~da atti~~ (art 21) emanati dal governo nell'esercizio del potere politico - Questa è una questione molto dibattuta per la difficoltà definire un atto politico - Per avvicinarsi al senso della legge, bisogna riferirsi alla ~~leg~~ storia della legge: questo concetto del non potere ricorrere deriva dalla dottrina francese che ha visto nei ministri e nello stesso che l'organo si è proposto di respingere l'atto politico -

Ma l'obiezione contro una enunciazione così vasta è che i singoli individui possono venire sacrificati quasi sempre da questi atti, ma qualunque si riferisce un fine politico -
La natura d'un atto d'altra parte non può ~~dirsi~~ designare un atto né qualificarlo per lo scopo. Altro hanno detto che atti politici sono quelli che trovano la loro base nelle costituzioni. Bisogna obbiettare che molte costituzioni contengono materie di natura reale e propria amministrativa, per es. quando il Re nomina o promuove ufficiali, egli pone in opera atti amm. e non costituzionali o politici -
Quindi si è ricorso ad un'altra via: bisogna guardare nella natura dello stesso atto per distinguere - Sono atti ~~politici~~ ~~di governo~~ tutti quelli che il Governo pone in essere nelle mediazioni con le Camere: convocazione, chiusura di sessione ecc - sono atti ~~politici~~ ~~rispettivo~~ tutti quelli che si riferiscono alla sicurezza dello Stato; e tutti quelli che concernono l'attività interna dello Stato - come si è detto: l'attività amm. dello Stato trova un limite straordinario nella frontiera - Quindi per atti con l'estero sono per eccellenza politici -
Da tutti questi atti che abbiamo enunciato (art. 3 e 5 dello Statuto) sono politici - Quindi si ha il caso per caso e non da det. allora vediamo il carattere di questi atti -
Sono politici tutti quegli atti emanati da supreme considerazioni dello Stato -
Dato questo concetto molto ampio di atto politico non è mai di eccessiva ricerca -

Dritto Amministrativo
25-5-1932

133

Il ricorso è ammesso soltanto contro il provvedimento definitivo emanato in sede amm.
Il ricorso è quello contro il centro con cui ammessi ricorsi amministrativi in un periodo in cui alle stesse autorità, sia in via ordinaria.
Non è più ammesso il ricorso al Consiglio di Stato quando non è presentato ricorso al Re in via straordinaria al Re.
Tutti sono che il provvedimento amministrativo lesa interessi collettivi, allora non si può ricorrere con ricorso al Re se non sono 60 giorni.
Quando è ammesso il ricorso? Quando si denuncia quel tale vizio che è incompetenza, eccesso di potere, violazione di legge.
Per incompetenza si intende quel tale vizio di cui sia affetto l'atto per difetto di ogni potere.
È assoluto quando un potere amministrativo si è attribuito un potere che esso non aveva.
È relativo quando un organo invade la sfera di competenza di un altro organo appartenente alla stessa amm.
L'assol. si designa come eccesso di potere.
Nella nostra legislaz. bisogna tenere da parte l'incomp. ass. e riferirsi al solo eccesso (96 art.)

Vediamo ora la configurazione dell'eccesso di potere, nel quale abbiamo detto rientra l'assoluto. Esso si riscontra ogni qualvolta si sia vizio da parte dell'organo competente. Quindi si riferisce al motivo della sua formazione; può guardare anche le condizioni dell'atto legittimo. Ogni atto consta di presupposti elementi, senza di quel non può dirsi che l'atto sia legittimo.

sono questi i presupposti degli atti amm.

Vari casi sono di eccesso di potere; es. i fatti in base ai quali gli atti amm. emanati sono in contraddizione con i fatti esistenti (= travisamento dei fatti); il provvedimento emanato con presupposto dei fatti che non sussistono (= inesistenza dei fatti); l'autorità nell'emanare l'atto non ha tenuto conto della realtà dei fatti. Passiamo al riguardo andare molto piano perché si trasporti dal vizio di legittimità a quello del merito. Se poi l'Am. ritenesse che un fatto è di più o meno di quello che è, ma che realmente sussiste, il fatto è di merito ed il Cons. di Stato non c'entra. Questa figura di eccesso di potere è regolata dall'art. 44 T.U. citato. — Un'altra forma di eccesso si verifica tutte le volte che l'Am. senza far precedere atti preparatori (es. omesso il parere di un det. organo) giudica del fatto.

Si ha un'altra figura quando vi sia contraddizione fra motivi e motivi. Lo stesso avviene, quando la motivazione dell'atto è illegittima; il provv. contiene disposizioni tra loro contraddittorie o verso atti precedenti.

Ancora: quando l'Am. fa uso di alcuni poteri a lei non riconosciuti. — Questa figura ci viene dal Consiglio di Stato francese (1854): un prefetto con la sua ordinanza regolò la circolazione di settore di ritenere fosse per utilità pubblica; invece egli lo aveva fatto per un fine privato ossia ~~favorire~~ ~~di~~ un altro (~~una~~ impresa editrice).

E veniamo al terzo vizio:

violazione di legge. Lì nell'emanazione dei regolamenti che occorre delibe-
rare di propri' volontà — L'Ecc. mio sarà per sentire il parere di un organo consul-
tivo e non l'ha inteso —
Può altresì aversi violazione di legge contro di fatto per cui l'ass. ritenuto esistente
[illegible] una disposizione legislat. — Ma per legge
deve intendersi qualsiasi norma giuridica — Il provvedim.
di apprezzamento deve ritenersi valido anche contro atti della P. Amm. — Quello che è esclu-
so è l'esame di merito —
L'art. 26 dice che in tutti tali casi in cui è ammesso il ricor-
so, non è ammesso in caso di violazione di legge —
Limite generale per la esperibilità di un ricorso al Consiglio di Stato ~~che~~ è che non siano esperibili presso l'autorità giudiziaria o colle-
giale speciale —

Libertà politica = facoltà di partecipare all'esercizio di pubbliche funzioni. Libertà civile = ritorna di una sfera di esplicazione del volere e dell'attività individuale di fronte all'azione dello Stato nello svolgimento del potere esecutivo –

1) Controllo personale del Capo dello Stato: Il re si identifica col suo governo.
2) " del Parlamento { discontinuità, difficoltà, sfoporzione delle sanzioni. In Regime fascista.
3) " della Corte dei Conti – Legge istitutiva del 1862 – Esercita controllo preventivo e successivo: su decreti, mandati, contratti, gestione di danaro, ecc. Registrazione con riserva. Spesso è un controllo meramente formale –
4) Controllo dei Prefetti e delle Giunte sulle amministraz. degli enti autarchici –
5) Controllo dei superiori sugli inferiori pel dovere di vigilanza.

Giustizia Amministrativa è il complesso degli istituti che mirano a garentire la conformità dell'azione amministrativa alla legge ed il retto uso del potere discrezionale da parte degli organi amministrativi riguardo alle persone fisiche e giuridiche. –

Atto Amministrativo è una manifestazione di volontà o di cognizione di un organo amministrativo dotata di effetti giuridici. Formale e non formale; distinto dalla sua esecuzione o confuso con essa (si identifica col fatto dell'Amministrazione). Atti amminist. possono avere il contenuto sostanziale di attività legislativa (Regolamenti) o di attività giurisdizionale (decisioni delle giurisdiz. amministrative) –

Di regola si deve riguardare il concetto formale e soggettivo di pubblica amministr. per studiare gli atti amm. in relazione alla giustizia amm. —

Il Merlin diceva che l'atto amm. consiste o in una pronuncia o in una azione della Pub. Amm. aspetto esteriore. Gli Atti Amministr. sono non tutta l'attiv. della Pubb. Amm. ma la parte di essa giuridicamente rilevante —

L'atto amm. può consistere in una pronuncia a cui segue l'esecuzione, cioè il fatto: ma allora abbiamo giuridicamente una sola e non due entità distinte. Talvolta abbiamo di un fatto dell'amministraz. non preceduto da alcuna dichiarazione o pronuncia: se ha effetti giuridici, anch'esso è atto amministrativo. L'atto amm. non può mai trovarsi nel silenzio: qui tacet neque negat, neque utique fatetur. Talvolta può darsi che la legge attribuisca al silenzio valore di un atto: ma bisogna essere molto cauti, specie in materia di concessioni generali, specie considerando l'interesse pubblico della Amministr.

1/ Gli atti interni dell'Amm. non hanno carattere giuridico. Essi devono un rapporto giuridico, cioè due soggetti di diritto. È però atto giur. quello che concerne i rapporti fra organi amministrativi e le persone fisiche che ne fan organo.

2/ Alcuni vorrebbero distinguere l'atto amm. illegittimo dall'illecito. Quest'ultimo non riguarderebbe amministraz. ma per le personale dell'organo agente. Noi non crediamo alla incomunicabilità di atti amm. illecito — L'atto illegittimo fa nascere [illegible] tale [illegible] contrario [illegible] illecito.

3/ Atti politici. Secondo alcuni si avrebbero solo in materie determinate; secondo altri ogni atto amm. diventerebbe politico quando politico sia il motivo dell'autorità amm. che lo fece in essere. La seconda opinione è più larga e più esatta. Oggi rifiutata in materia la legge 31-1-1926 perché la disputa più delle volte sorgeva riguardo ai provvedimenti di ordine pubblico.

3/ Atti amm. di dir. pubblico e di dir. privato. Così anticamente ogni atto amministrativo è solo quello di diritto pubblico, da distinguersi dall'atto di diritto privato dell'Amministr. Anche in quest'ultimo bisogna distinguere la prevalente manifestazione di volontà dell'Amministr. che è atto amministr.; e le interferenze tra diritto privato e diritto pubblico per cui ad es. un rapporto iniziato con un contratto può terminare con una requisizione. Invero l'Amm. può sempre fare valere la sua capacità di dir. pubblico, quando il fine privato non sia più rispondente ai fini di interesse pubblico. Tuttavia era stato complicato dalla teoria e dottrina di relazione alla distinzione fra atti d'impero e atti di gestione. La Suprema Corte respinse la distinzione. Ma è riportata. Era già in antico la distinzione fra la personalità politica e quella civile dello Stato; fin dall'epoca Romana la distinzione fra Stato e Fisco.

5/ Atti generali e atti speciali. Regolamenti e atti amm. di indole non normativa. Generalità o presuntività dei regolamenti. Il Regolam. può considerarsi come fonte di diritto o come oggetto di giudizio. Il regolamento non è

indubbiamente che con l'atto amministrativo -

Atto Complesso = quello che esprime una volontà risultante dal concorso di più volontà omogenee unitariamente considerate dal punto di vista del diritto.

Meri Atti giuridici sono quelli che esprimono in sè stessi ma non nei loro effetti pratici il volere dell'Amm. che li compie.

Negozi giur. amm. = manifestazioni di volontà che mirano al conseguimento degli effetti assicurati dal diritto, costituzione, modificazione o estinzione di rapporti giuridici. Si è molto discusso sulla ammissibilità dei contratti di diritto pubblico fra l'amministrazione e i privati (specie in relazione al rapporto d'impiego). È un atto di diritto amministrat. non un atto amm. perchè tale è solo quello dell'amm. e non quello del privato contraente. Alcuni escludono l'esistenza della contrattualità del rapporto. Si dice che vi è disuguaglianza giuridica fra le parti (una questa non esiste sempre); che l'oggetto del contratto è incommerciabile trattandosi di impiego pubblico, servizio pubblico ecc. (ma oggetto del contratto non è il servizio pubblico bensì la prestazione per esso); che le cose a cui il contratto si riferisce sono accessorie dell'Amm. (il contratto può coesistere col monopolio); che la manifest. di volontà dell'amm. produce effetti giuridici diversi da quelli del privato che il contenuto dei contratti di dir. pubblico è disciplinato da norme dell'Amm. ma può modificarsi il contenuto mediante [illegible] del contratto.

Caratteri dell'atto Amm.
- Esecutorietà = idoneità a spiegare effetti senza altro maggiore coattivamente. Privilegio dell'Amm. dovuto ai suoi fini.
- Revocabilità - Negli atti amm. giurisdizionali può essere ammessa solo in detti casi.

La Revoca può essere fatta solo dalla stessa Autorità emanatrice dell'atto; se dall'autorità superiore si chiama Annullamento (legittimità); o riforma (merito). Revoca per illegittimità: ex tunc. Non è tollerata a condizione rispettando dai diritti dei terzi.

Revoca per opportunità: ex nunc. Mutate le circostanze o il loro apprezzamento. Dall'esistenza di diritti quesiti più che la irrevocabilità può derivare il risarcimento.

È inesistente l'atto amm. quando non deriva da pubblica amm.; o manchi forma ad substantiam, o non derivi da tutti gli organi che debbono partecipare, o suoi elementi sostanziali siano affetti da errore, violenza o dolo.

Validità = capacità di effetti giuridici normali.

Illegittimità = non conformità dell'atto ammin. alla legge.

Vizio di merito = inopportunità, iniquità.

Incompetenza = mancanza del potere di compiere l'atto in relazione alle norme sull'attribuzione e riparto dei compiti amministr. Assoluta (esorbitanza dal potere statale fondamentale. Atto amm. fatto da organo legislativo). Relativa (esorbitanza entro il potere esecutivo dalla propria sfera d'azione). L'incompetenza assoluta è una specie dell'eccesso di potere.

Eccesso di potere è una vizio della causa dell'atto amm. Aberrazione dallo scopo della legge assegnato all'atto sicchè questo ne rimane snaturato.

Abuso di potere è il delitto del pubblico ufficiale che agisce arbitrariamente per recare ad altri danno o vantaggio art. 323 C. P.

Varie specie:

Usurpazione di potere o incompetenza assoluta.

eccesso di potere giurisdizionale.

Travisamento di fatti (se negati, supposti, ecc.)

Sviamento di potere = l'Autor. Amm. si vale del suo potere per casi o fini diversi da quelli consentiti Es. divieto di sosta in un luogo a tutte le vetture pubbliche fuorchè quelle di una data ditta. (Creazione di monopolio industriale mediante il potere di polizia stradale).

Mancanza di nesso logico fra i motivi e il dispositivo dell'atto. Motivazione contraddittoria. Es. attribuzione di un impiego che può ottenere solo per 2 due ragioni. Motivi di argomento generico atto da incertezza.

Contraddittorietà di provvedimenti = Collocamento a riposo di un impiegato pochi giorni prima promosso per anzianità.

Ingiustizia manifesta = offesa dei principi elementari di giustizia. Per. trattamento diverso di persone in identiche condizioni.

Violazione di legge: ogni specie di illegittimità diversa dall'incompetenza o dall'eccesso. Omissione di fasi preparatorie dell'atto; falsa interpretaz. di leggi; mancanza di motivazione richiesta, ecc.

Windscheid: elemento psicologico - "potere di volere"

Thering: " oggettivo - Interesse giuridicamente protetto

Interessi de fatto

Giuridici
1) semplici.
2) occasionalmente protetti dir. riflesso.
3) condizionalmente protetti dir. affievoliti.
4) direttamente protetti dir. soggettivi perfetti.

Dalle lezioni del prof. Baldassarri 93)

Dir. Amm. è il diritto che concerne la Pub. Amm. =
La P. Am. cura i pubblici interessi.
Leggi formali = leggi di approvaz. e di autorizzaz. in cui non vengono poste norme di diritto —
L. 28 dicembre 1924 Il Primo Pres. Corte d'Appello trasferisce e licenzia gli uffiziali giudiziari -
La nota caratteristica della P. A. sta nei concetti di attività concreta, attività pratica.
R. D. 2 luglio 1926 Istituz. del Ministero delle Corporaz.
La legislazione è attività astratta.
Anche la giurisdiz. è attività concreta: ma per essa l'ordinamento giuridico è fine; per la P. A. è mezzo. Il mag. si applica limita ad applicare il diritto; la P. A. può fare un apprezzamento sull'opportunità di applicare la norma.
Siamo di fronte ad una norma di Dir. Amm. quando questa si riferisce alla organizzazione del potere esecutivo o regola l'attività che il potere pubblico dispiega con carattere di attività concreta rivolta ai fini dello Stato -
Nel concetto di D. Am. è implicita l'idea che lo Stato si sottopone all'osservanza di alcune norme giuridiche. Dicesi perciò ha dei diritti di fronte all'Amministrazione. Gli vengono riconosciute delle libertà. Lo Bellisent "Teoria dei diritti pubblici soggettivi" quattro status.

Status passivo = nessun diritto
Status negativo = che è lo stato di libertà
Status attivo = il cittadino ha pretese di fronte alla Pub. Amm.
St. activae civitatis: il cittadino partecipa all'Amm.

Il Dir. Amm. crea lo Status Attivo del cittadino perché tutela la P. Am. e a lui conferisce diritti.

Lo Stato di Dir. è una tendenza dello Stato Moderno che si attua mediante la sottoposizione dell'Amm. alla Legge.

Art. 31 T.U. Cons. di St. Non è ammesso il ricorso contro atti politici o di governo.

Le norme amministr. si applicano quando l'Amm. agisce per fini che le sono speciali.

Il Diritto Penale Amm. è vero Amm; ma si riferisce ai principii generali del Dir. penale.

Stato Disciplinare = l'insieme delle sanzioni che colpiscono le mancanze dei pubblici impiegati ai doveri particolari del loro ufficio.

È pubblico tutto ciò che in un determinato momento l'ordinamento giuridico reputa attinente agli interessi collettivi, allo Stato.

Diritto Civile Amministr. = dirit. privato modificato per le istituzioni delle Pub. Amm. nei rapporti giuridici. Art. 16 del C.C.

POLITICA = disciplina che studia i fini dello Stato e i mezzi più congrui per raggiungerli.

I Decreti-legge sono norme provvisorie emanate dal potere esecutivo in materia che la Costituzione riserba al potere legislativo.

Il Trattato di Versailles fu ratificato con un decreto-legge.

Il Regolamento è la norma emanata dal potere esecutivo nell'esercizio della sua competenza. Statuto art. 6 - art. 18 - Commes: "Della manifestaz. della volontà dello Stato - Legge che ammette le donne ai pubblici impieghi: il regolamento relativo è lunghissimo.

I Reg. esecutivi hanno il fondamento giurid. nell'art. 6 Statuto.
I Reg. indipendenti " " " " 18 " -

1) Il Reg. non può apportare limitaz. alla libertà dei cittadini
2) Non può infliggere pene. Pene amministrative.
3) Non può imporre tributi. Statuto art. 30. - Dritti delle tasse: per legge se sono obbligatorie - Salvo le tratten notiti, di regolamenti autorizzati dalla legge.
4) Non può essere emanato in presenza di un codice.
5) Regolam. locali sottoposti ai generali.
6) Divieto di jus singulare.

Uno Statuto è un complesso di norme che regola la struttura dello Ente e la sua attività. Ente = qualsiasi aggregazione, fornita di personalità giuridica. Gli Statuti sono fonte di Dir. Amm. solo quando regolano le persone giuridiche pubbliche. Abbiamo una manifestazione della autarchia = riconosciuta possibilità che un ente emani norme giuridiche obbligatorie [illegible] libertà di azione. — [illegible]

10(a) Attraverso una consuetudine interpretat. della legge del 1865 si è ritenuto vietato al magistrato ordinario il sindacato sul merito degli atti amministrat.

La consuet. interp. non dà una nuova norma di diritto – Esempi:

- legge 31 marzo 1865 – Divieto del merito
- legge dell'89 – "Eccesso di potere" come vizio della emanazione dell'atto.
- Limiti della potestà regolamentare
- Annullamento della revocazione degli atti amm. anche quando non si ricorra in sede giurisdizionale.
- Facoltà al Prefetto di nominare Commissario Prefettizio art. 3 TU. 4-2-1915 – Prima del R.D.L. 3219 1923.

Diritti affievoliti = diritti soggettivi condizionati alle esigenze dell'interesse pubblico –

Diritto amm. internazionale = l'insieme delle norme amm. che hanno efficacia oltre i confini dello Stato emanatore.

Potenziare la pubblica amministrazione attraverso l'aggettivo "esecutivo", qualificandola come esecuzione della legge. Teoria già tramandata in dottrina e ora ripresa da Hennritt e da Zanobini –

Dice Hennritt che tanto la giurisdizione quanto la amministrazione sono costituite sullo schema del sillogismo. La differenza è che nella giurisdizione emergono in prima luce la dichiarazione della volontà della legge, mentre è nell'ombra la esecuzione della stessa, mentre nell'amministrazione è il contrario, prevalendo in luce la esecuzione della volontà della legge.

Dice Zanobini ("L'attività amministr. e la legge") 1°) mentre nel giurista la legge ha la funzione di limite in quanto determina ciò che egli non può fare e lo lascia entro questi limiti libero nelle sue infinite e mutevoli attività, per la pubblica amm. la legge prescrive lo scopo della attività ed anche molte volte il contenuto di singole applicazioni di attività.

2°) È vero che la pubb. amm. ha un potere discrezionale – Però anche qui non sfugge dalla determinazione dello scopo: di tanto è lecita l'attività discrez. in quanto è rivolta agli scopi prefissi all'amministr. Di qui scaturisce il vizio di legittimità che va sotto il nome di eccesso di potere –

Forte affetta:

1°) Bisogna guardare la natura del soggetto a cui le leggi amministr. si riferiscono. Si tratta di una persona giuridica. Per muovere la persona fisica basta dire ciò che non deve fare, per le singole attività concrete bastando la volontà di essa, per la persona giuridica è necessario indirizzare l'attività mediante una determinazione di scopi. Ciò avviene anche per le persone giurid. private.

2°) Se la volontà legislativa non è generica ma scende a fissare per un determinato atto della pub. am. per es: apertura di una determinata strada, avremo più "leggi" nel senso di "norme giuridiche". Abbiamo invece leggi formali: che sono atti amministr. pur provenendo dal potere legislativo.

3°) La fissazione degli scopi lo presenza di attività discrezionale della pub. amm. non conduce nemmeno a qualificare l'attività dell'amm. come esecuzione della legge. La legge non fa che porre un'indicazione limite all'attività discrezionale, condizionandola a determinati scopi. —

(4) Da ciò non deriva che le singole attività tolte per il conseguimento degli scopi siano esecuzione di una volontà della legge. Una volta determinati gli scopi, il soggetto opera con singole determinazioni proprie che contestano —

Diritto Amm. — Il complesso delle norme giuridiche che si riferiscono alla organizzazione del potere esecutivo oppure regolano l'attività concreta che il potere pubblico spiega per il conseguimento dei fini dello Stato —

Sono norme di dir. costituzionale quelle che regolano i rapporti fondamentali della vita dello Stato; sono di Dir. Amm. quelle che regolano rapporti meno fondamentali —

Disciplina è un corpo di norme che abbia un certo carattere organico —

La norma di D. A. tutela gli interessi pubblici ed è contraddistinta dalla prevalenza della volontà della pubb. Amm. in confronto della volontà privata.

Legge 3 - 12 - 1926 Delegazione a Mussolini per riordinare il sistema tributario — Ridurre le funzioni dello Stato riorganizzare i pubblici uffici costituti rendere più agili le funzioni e diminuire le spese — sistemazione per l'unificazione dei codici —

Delegazione generale (leggi di fine poteri)
speciale (Regolamenti aventi forza di legge)
speciale per i testi Unici

Leggi del 1912 per la riforma elettorale politica emanati dal potere legislativo —

Decreti legge sono norme giuridiche emanate dal potere esecutivo in materia riservata al potere legislativo, per gravi ragioni di pubblica utilità

Giustificazione della potestà regolamentare:

1°) Il potere legislativo non può elaborare leggi troppo minute e tecniche

2°) Chi può usare di un potere lo può delegare, può anche predeterminare i casi nei quali potrà farsi di tale potere in futuro - (Grezzi) Il Cammeo ha giustamente osservato che ciò si ha nel potere discrezionale dell'Amm. nella materia di cui si tratta - Bisogna guardare se non si tratti di discrezionalità da usare maggiormente caso per caso stabilendosi la materia e predeterminando le Zavodini vuole che ciò avvenga oltre discrezionalità anche una maggiore potestà regolamentare

Dist. 1 legge 31-1-926 n° 100

Reg. di esecuzione = norme di dettaglio in

" indipendenti = quelle che si riferiscono ad una competenza discrezionale ordinaria della Pubblica Amm. art. 18 Statuto

" di organizzazione - Prima dell'esecutivo a base all'art. 6 Statuto - Poi del legislativo. Legge del 1904 poi formata all'esecutivo = sono le sole fonti formazione sono emanati dal Parlamento

Limiti alla potestà regolamentare: si riferiscono al principio generale della sottoposizione dell'amministrazione alla legge, al potere regolamentare al potere legislativo.

1°) Il regolamento non può derogare alla legge, alle altre norme aventi forza di legge, alle consuetudini aventi forza di legge, ai principi generali dell'ordinamento giuridico - Es. dei mugnai e la tassa del macinato.

2°) Il reg. non può essere retroattivo - art. 2 disp. Preleg.

3°) Il reg. non può infliggere pene, cioè sanzioni contemplate dal diritto penale. Può infliggere sanzioni amministrat. (pres: ritiro di patente) Possono trovarsi in un regolamento sanzioni penali o per pleonastica ripetizione di norme di dir. penale o per speciale autorizzazione del potere legislativo.

4°) Il regolamento non può introdurre alcun tributo art. 30 dello Statuto "per legge" - Si discute per le tasse.

5°) Il reg. non può riguardare materie in cui c'è una codificazione - Il codice è un sistema chiuso di norme, che non lascia luogo a norme secondarie. Eccez. per il Cod. Comm. e il Cod. per la Marina Mercantile

6°) I reg. locali devono essere subordinati a quelli generali

7°) Non si può derogare ad un regolamento con norme di diritto eccezionale in un singolo caso -

Regolamenti delegati, meglio Regolamenti autorizzati, sono emanati dal potere esecutivo non con forza di legge, ma in materie in cui non ci sarebbe potere regolamentare e non è una vera e propria autorizzazione del potere legislativo

Per risolvere la questione se gli statuti siano fonti di diritto è indifferente indagare quale sia la volontà da cui emana lo statuto (può essere anche una "legge formale"). In generale si ha sempre uno speciale negozio giuridico, il negozio di fondazione "Stiftungsgeschäft". Gli statuti sono norme di diritto ogni qual volta regolano l'attività di una persona giuridica pubblica. La loro rottura senza è violazione di legge. È cioè manifestazione del principio di autonomia: per esso, entro lo Stato, una volontà da esso diversa può emanare norme di diritto valevoli entro la cerchia di interessi che a quella stessa si riconnettono. In questo concetto di autonomia rientrano anche le potestà regolamentari del Comune, della Provincia, ecc. che si differenziano dagli statuti perché non riguarda la struttura fondamentale di tali enti. Non contraddice al concetto di autonomia l'istituto dello Stato per tutte le persone giuridiche pubbliche attraverso l'approvazione dello statuto all'atto della creazione in enti morali. Attraverso lo statuto rifletto gli scopi dell'ente. Lo statuto non può contrastare con le norme di legge e regolamento e coi principi generali dell'ordinamento giuridico. I regolamenti per l'esecuzione degli statuti. L'art. 1 della legge 31-1-1926: attribuisce al potere esecutivo la potestà di emanare norme per l'ordinamento degli enti col istituto pubblici, enti morali, comuni, ecc. Rimandazione di fonti al potere legislativo, non distruzione dell'autonomia.

Norme di buona amministrazione — quelle regole pratiche di condotta a cui si può fare ricorso per assicurare la rispondenza dell'attività amm. ai fini, agli scopi che deve conseguire.

Il Raggi ha cercato di dimostrare che nel moderno Stato non vi è più divorzio fra equità e giustizia. A voi non pare perché la giustizia è sempre qualcosa di generale, mentre l'equità è la giustizia del caso concreto.

L'equità non è fonte di diritto perché è solo un criterio di applicazione del diritto. (Mutazione di accessione di cose mobili; esecuzione dei contratti art. 1124 C. Cr.; obbligazioni nel periodo bellico per i debitori delle terre invase, ecc.)

Anche nel D. A. l'equità non è fonte di diritto. La applicazione sua è però possibile perché l'amm. abbia potestà discrezionale in materia e perché si dia luogo a controllo sul merito dell'atto emanato. Per conferire prestigio ad un impiegato ricorrendo ad adottare l'effett. dell'equità. Forse ritiene si abbia anche la mera di controllo di legittimità quando si sia una potestà discrezionale e si rivolga il controllo contro alcune forme di "eccesso di potere". Opposizione di quelli che ritengono essere l'ecc. di pot. un vizio di legittimità, una conformità al diritto (Ranelletti, Lanneg, Raggi, ecc.) Forse ritiene che si può parlare di equità in alcune forme di eccesso di potere —

La scuola positiva ha per fondamento filosofico il principio deterministico di causalità: ricerca i fattori del gesto criminoso, le cause che hanno prodotto quella determinazione della volontà.
Abbiamo, quanto al funzionamento relativo, tre categorie di delinquenti: a) uomini che hanno subito una coercizione esteriore e la cui azione è, perciò, legittima. – b) uomini che hanno subito una coercizione interiore (folli e criminali per tendenza) e che non possono perciò sfuggire alcuna intimidazione della pena. – c) uomini sulla cui volontà variamente hanno agito i motivi a delinquere e per quali la misura di difesa può avere anche un'efficacia psicologica. Caratteri
Canoni della scuola: 1) Metodo galileiano (Ferri "positivo"). 2) Autonomia del dir. penale alimentato dalla pelase che valgono alla capacità umana del delinquente. 3) Responsabilità legale: l'uomo risponde sempre per il fatto che vive in società. La normalità o meno vale a graduare le misure ancora di difesa sociale. – 4) Indagine di psicologia attribuendo fondamentale importanza ai motivi determinanti. 5) Pene e misure di sicurezza fine; applicate sempre giuridicamente; con tendenza ad individualizzare nella pratica. Fase giudiziaria ed esecutiva.
La Scuola Internazionale di Dir. Penale. Von Hamel; Prins; Von Liszt – fondata nel 1889 – Adegliava alcuni principi della scuola positiva. Non poter essere la pena il solo mezzo di lotta contro il delitto. Distingue delinquenti di occasione, delinquenti di abitudine, per natura, in cui per l'abitudine o per l'innata conformazione il delitto è espressione fedele della personalità.

Ricostituita dopo la guerra – Ref. Saldaña (Madrid); D'Amato, Fiore.
La Terza Scuola: Bernardino Alimena ed Emanuele Fernevale.
Il delitto è la risultante di fattori che gravano sull'anima umana. È responsabile chi, in questo gioco di motivi, è capace di subire la coazione psicologica della pena. Soggetti di diritto penale non tutti gli esseri umani, ma solo quelli che possono essere trattenuti dalla coazione psicologica della pena, non importa che, commettendo il reato, non ne siano stati trattenuti.
La scuola unitaria del Labatini si riallaccia alla precedente.
La scuola umanistica del Longo tende a far coincidere l'azione punibile con la azione immorale, l'imputabilità con l'educabilità.
La scuola tecnico giuridica (Bettiol: "I semplicisti" di Lombardi)
1910 Prelec. Rocco "Il problema ed il metodo della scienza del diritto penale".
1901: I° volume del Trattato di Dir. Penale del Manzini.
Ripudia il libero arbitrio; ma non accetta affatto la concezione deterministica della scuola positiva. Ribadisce che l'atto è prodotto da una volontà normale e capace di autoregolarsi. Come ogni scienza, si afferma, il Dir. Penale deve avere la sua particolare tecnica, i suoi principi giuridici. Autonomia del dir. penale; ma anche legame inscindibile con altre nell'unico corpo del diritto. Il Dir. Penale è immaturo ancora. Perciò si ricorre a principi del diritto positivo della normativa civilistica. Sono quindi i positivisti che, negando, difendono l'autonomia del Dir. Penale che deve essere studiato con metodi logici. Il metodo per es. ha la sua ratio giuridica autonoma; il delitto non significa niente a non guarda l'anima del delinquente.

per es: ingiustizia manifesta – offesa e annullamento di atti di enti superiori da parte dello Stato, quando si siano formate già posizioni giuridiche attraverso il tempo. –

In molti casi la consuetudine non entra per la porta della fonte di diritto, ma per la finestra del ricorso legislativo. (art. 2 Disp. Prel. Cod. Civ. – art. 198 Legge comunale e provinciale – ecc.) –

Casi di consuetudine interpretativa:

- Divieto al magistrato ordinario di sindacare il merito. Significato della formula "eccesso di potere".
- Divieto di norme di dir. singolare di prevalere su un regolamento.
- L'Istituto della revocazione fu errore di fatto rimanente ricorso generale.
- L'Istituto del Commissario Prefettizio ne comune prima della espressa disciplina del R.D. 30-12-923

Nella attività giurisdizionale per l'applicazione della legge soltanto la norma del sillogismo e la conseguente pronuncia; nella attività amministrativa e in quella del privato individuo anche il giudizio sulla opportunità a meno che la norma non abbia carattere imperativo. –

Il Dir. Comm. è un diritto comune (agli effetti dell'interpretazione)

Quanto all'interpretazione:

1°) Comune fonte la autorità l'interp. fatta dalla P.A.
2°) L'interp. costante può creare una consuetudine interpretativa e può venire incorporata in una norma regolamentare.
3°) È obbligatoria per i funzionari
4°) L'interp. autentica del regolamento fornito quando dalla stessa loro fonte.
5°) Ciò dubbio a seguito di sentenze più conformi all'indirizzo collettivo.

Parigny dice che bisogna distinguere la norma che riguarda l'acquisto da quella che riguarda l'esercizio dei diritti: la norma nuova sull'acquisto non trova applicazione quando l'acquisto sia già avvenuto, la norma che regola l'esercizio va applicata anche ai diritti acquisiti anteriormente. –

La norma nel tempo –

1°) Effetto esaurito – irretroattività
2°) fatto giuridico passato, ma con effetti attuali: irretroattività
3°) norma che regola l'esercizio di facoltà o diritti: retroattività. –

La questione della retroattività si pone rispetto alle nuove situazioni giuridiche (es: del concetto ad un fabbricato simpiego) e è da dire che esse vanno rispettate dalla nuova norma purchè da questa non risulti che della stessa applicata anche alle situazioni giuridiche

Eccezioni alla irretroattività

1°) La nuova norma si applica sempre, anche ai diritti quesiti, quando l'interesse pubblico renda ne le applicazione. Perciò è da presumere che l'interesse pubblico, insito nella norma, si divida che tutti i rapporti siano disciplinati nel modo che essa dispone.

2°) La nuova norma si applica pure rispettando i semplici interessi o le aspettative cioè posizioni soggettive che sono qualcosa più di un interesse, ma meno di un diritto. Es: occupare un posto per anzianità nel corso della carriera.

3°) Non c'è irretroattività per i cosiddetti "diritti affievoliti" cioè dir. soggettivi che di fronte all'amm. sono condizionati alle esigenze del pubblico interesse (es: proprietà.

4°) I diritti soggettivi pubblici (diritti politici; diritti sociali; diritti di libertà - dir. civili ecc: ingresso in un ufficio) sono costituiti dalla legge in vista dell'interesse pubblico: per cui non c'è adito a parlare di diritti quesiti.

5°) Per le situazioni giuridiche pubbliche che si formano col concorso della volontà del cittadino (pres.: rapporto d'impiego) è questione di interpretazione. Sapere se la nuova legge ha o meno retroattività —

IRRETROATTIVITÀ dei Regolamenti: perché essi devono sempre essere subordinati alla legge, e, nella fattispecie, all'art. 8 Disp. Prel. Cod. Civ. —

a giustificare la territorialità delle norme di Dir. Amm.

- Convenienza internazionale
- impossibilità di decidere
- mancanza di interesse.

Legislazione opzionale: facoltà generali concesse dalla legge ai comuni di emanare la disposizione: autorizzazione caso per caso per l'applicazione benefico di quella facoltà. — È il caso contenuto legge sulla Bonificata - Estensione -

Diritto Internaz. Amministrativo = Il problema del dir. internaz. - privato applicato al campo amm. -

Dir. Amm. Interna. = norme che regolano l'attività collettiva degli Stati in materia amministrativa. Es: limiti ai internaz. - fiumi internazionali) —

Estensioni fuori del territorio della norma amm.: certificato rilasciato dal console; diritto alla protezione diplomatica; obblig. di sottostare alle leggi; regolamentazione della rappresentanza diplomatica; Camera di Com. Stato Vaticano di Roma — —

Attività vincolata quando una norma di D. Amm. rende obbligatorio un determinato comportamento da parte dell'amministrazione.

Attività discrezionale quando manca l'effetto vincolante della norma. La discrezionalità non è mai generale, assoluta, totale: se non altro le forme sono vincolanti. La discrezionalità va ricercata caso per caso.

Discrezionalità tecnica si ha quando l'applicazione della norma e le conseguenti attività amministrative sono subordinate allo accertamento di determinate circostanze di fatto, da eseguirsi in base a criteri tecnici. Es. dovendo emanare provvedimento sul commercio di sostanze nocive alla salute pubblica, il medico dovrà anzitutto accertare tale nocumento. – Confusione talvolta tra discres. amm. (riferendosi al pubblico interesse) e discres. tecnica: quando il giudizio tecnico non della esclusivamente essere emanato da tecnici (es. valore artistico di un oggetto). Se in rapporto a discrezionalità tecnica si abbia attività libera o vincolata – Vincolata in pari caso del diritto privato (art. 573 cod. Civ.: maggiore diligenza cautela). Discrezionale nell'amministrativo perché altrimenti potrebbe, esistendo i requisiti tecnici, ottenersi il provvedimento attraverso la finzione di un giudice. Tuttavia R.P.A. è attribuita dell'opportunità di provvedere.

Caratteri del rapporto giur. amm.
1) Vi è parte l'amministrazione
2) Vi è quasi sempre pluralità di soggetti (e interesse pubblico)

potestà d'imperio, effetto diretto sul triangolo e la generalità.

Interesse è qualsiasi tendenza dello spirito verso un bene.

Bene: cosa oggetto o comportamento di una persona.

La determinazione dell'interesse (per autorizzazione) la una base logica: per es. la morte di una persona di famiglia si considera lesiva del mio interesse anche se concretamente mi non produce.

Conseguenze del carattere pubblico della pretesa giur.
1) Affievolibilità delle ragioni rispetto alla pubblica amm.
2) Possibilità di conferire abilitazione pubblica
3) Particolarità nei controlli giurisdizionali
4) Potere disciplinare sui funzionari inferiori (Sett. tratta di dip. funzionari dipendenti, ma anche ad un rapporto contrattuale).

Tipi di Persone giuridiche pubbliche
Corporazioni p. giur. a tipo associativo
Istituzioni p. – a tipo fondazione.

Nelle corporazioni self-government – Enti territoriali.
Self-government: tranne del gruppo della persona che ha un determinato interesse collettivo sotto di diffondere per gli scopi dell'ente che tale interesse rappresenta.

4 territoriali: il Cit. Provincia e Comune - Ra
ci uno di quei vincoli che sono disciplinati, ma
denza e dimora producono l'appartenenza alla co
munità — In alcuni casi il territorio
è invece fondamentale la sua di appartenenza
non implica necessariamente l'appartenenza alla
conformazione: non sono enti territoriali (es: ordine forensi)
Enti ugualmente = esistono per adesione di tutti
le persone fisiche facoltativi: sorgono per iniziativa
di più private e della P.A. (es: Gruppi fil.)
Enti coattivi e volontari quanto all'appartenenza

TUTTE LE PERSONE GIURIDICHE PUBBLICHE ECCETTO LO STATO SONO ENTI AUTARCHICI.

Autarchia dove c'è P. Amm. senza autonomia
Autarchia = amministrazione di propri interessi
pubblici. Self-government. Ente locale —
La varietà di una funzione grande, le singole è
soltanto una parte gli insieme, è l'effetto di un atto
giuridico dello stato o del privato —
Persona giurid. significa personificazione di un
dato scopo e di un determinato gruppo di scopi —

Differenze tra raggruppamento organico e rappresentanza:
1) La rapp. presuppone due volontà. Nel rapp. org. una sola
2) La rapp. si limita al negozio giurid.; il rapp. org. si
estende a tutte le possibili attività della persona giur. fu
Gli organi non hanno personalità giuridica —

Gli Organi -

Principio fondamentale per le persone giuridiche pubbliche è che esse agiscono per mezzo di organi: tutte le attività giuridiche che queste persone possono spiegare sono in concreto attività di organi.
L'espressione "organi" ha avuto origine dal paragone con gli esseri viventi; e risale ad antichissimi pensatori (S. Paolo; Nicola Cusano) una teoria che definisce e spiega lo Stato come organismo. - Cerchiamo intendiamo: Che cosa è l'organo? Genericamente esso si manifesta come una persona fisica a cui è attribuita appunto la qualità di organo dello Stato. Ma notiamo nell'organismo vivente che organo è la parte di un tutto, una porzione di una complessa struttura. Orbene le singole persone fisiche ~~giuridiche~~ sono la materia che costituisce l'organo ma, singolarmente, non sono parte della persona giuridica. Così il braccio è organo del corpo; i tessuti materialmente costituiscono il braccio, ma non per questo può dirsi che i tessuti siano organi del corpo. Quindi la nozione di organo va riferita non alla singola persona fisica, ma a quella parte della struttura della persona giurid. pubblica che è il pubblico ufficio. (Ranelletti). Bisogna distinguere l'ufficio dalla persona che materialmente e necessariamente lo rivesti: altro è dire "prefettura" altro: "prefetto".
Tra l'organo (pubblico ufficio) e la persona giur. pub. non vi è alcun rapporto giuridico in quanto per es. la Prefettura è parte dello Stato nella sua profondità.
Tra l'organo (persona fisica) e la persona giuridica intercorre un rapporto giuridico speciale: il rapporto organico - Alcuni dicono che qui invece si tratti di rappresentanza. Questa opinione è sostenu

ta dai seguenti argomenti:

1°/ La concezione del rapporto organico è un diritto della sorpassata teoria organica dello Stato.

2°/ La concezione del rapporto organico è assai oscura e nebulosa.

Obiettiamo:

1°/ Quella la concezione comune della rappresentanza è un concetto nebuloso. I Romani invero non la afferrarono mai bene bene. È una finzione: la dichiarazione di volontà fatta da Tizio vale per il diritto come fatta da Caio. Del resto dire che è una finzione non toglie legittimità tecnica nel campo giuridico: la finzione è un procedimento tecnico-giuridico perfettamente ammissibile. (jus postliminii)

2°/ Vi sono due tipi di rappresentanza: Rapp. legale o necessaria (di solo diritto per ragioni fisiche) quando manca la capacità di agire e l'ordinamento giuridico provvedina un'altra volontà affidandole l'esercizio di quei diritti che il soggetto non può esercitare - e Rapp. volontaria. Il comune fondamento della naturale inettitudine fisica o della conseguente incapacità di agire restringe la rappr. necessaria al rapporto organico.

3°/ La rappresent., ci riferiamo a quella volontaria, presuppone due volontà. Nel rapporto organico vi è una sola volontà in quanto il volere della persona organo è anche e contemporaneamente il volere della persona giuridica. La volontà che ha nominato la persona organo la ha soltanto investita della qualità di organo, non le ha conferite facoltà in concreto.

4°/ La rappresentanza, necessaria o volontaria è istituto di applicazione limitata al negozio giuridico. Nel rapporto organico tutte le attività della persona giuridica sono attività dell'organo. Quindi il rapporto organico ha carattere autonomo.

L'attività della persona giurid. può manifestarsi in modi diversi: formazione della volontà; dichiarazione della volontà; esecuzione della volontà, atti materiali. Conviene notare che queste attività possono essere ripartite fra i vari organi e raggruppate in un organo solo. Questo fenomeno della volontà ed esecuzione sono dati ad organi distinti. Es. di raggruppamento: l'agente della forza pubblica che trova il delinquente in flagrante, lo dichiara in arresto e materialmente lo arresta.

La persona-organo è per suo conto un soggetto di diritto ed ha attitudine a rapporti giuridici con la stessa persona giur. di cui veste la qualità di organo. Accanto al rapporto organico possono avere altri rapporti.

Gli organi non hanno personalità giuridica: non è possibile una loro contrapposizione giuridica alla persona giur. - pubbl. (Es.: fra Stato e Prefettura). Vi sono casi di apparente deroga a ciò:

1°/ Posizione del potere esecutivo di fronte al giudiziario quando si tratta di controversie in ritorno a diritti soggettivi, accennate "parte sia la pubblica amministraz.". Come convenuto e anche come attore se fa es. far valere diritti di natura strettamente privata. Lo Stato come attore esercita il diritto di azione di fronte allo Stato stesso come potere giudiziario. Ancora di più la contrapposizione di organi appare quando la P. Am. comparisce dinanzi agli organi della giustizia amministrativa. Normalmente convenuta, attrice talvolta in appello dinanzi alla giurisdizione superiore.

In tutti casi la contrapposizione è fra Stato-potere esecutivo e Stato-potere giudiziario: è giustificata dalla distinzione dei poteri e trova la sua ragione d'essere nella necessità tecnica di dare in certi ordini di controversie carattere alla funzione giurisdizionale. Ma l'organo non per questo acquista personalità di fronte alla persona giuridica a cui appartiene: a tal uopo occorrerebbe un interesse collettivo da contrapporsi a quello della persona giur. pubb. – ~~Lo ~~

Classificazione degli organi.

In base alla costituzione:

Individuali: pubblici uffici a cui è preposta una sola persona fisica.

Collegiali: pubblici uffici in cui l'esercizio della pubblica funzione è affidato collettivamente a una pluralità di persone fisiche, che agiscono nell'ambito della loro competenza permanentemente e in base ad un ordinamento interno. – Permanenza: la funzione è permanente. – Perfetto ~~solo~~ dipendere e volere – Imperfetto: che si adunano (es: collegi elettorali). Gli organi collegiali fanno compiere atti giuridici, non meri fatti giuridici, cioè semplici comportamenti. Esiste un gruppo di principi generali relativi alla formazione della volontà negli organi collegiali (es: effetti della pari. dei voti).

Organi agenti o attivi: formazione e dichiarazione della volontà della persona giur. pubb. (organi direttivi) ed esecuzione della volontà stessa (organi esecutivi).

Organi ausiliari o inattivi: hanno funzioni sussidiarie. Vigilanza – Documentazione, Consulenza. Preparazione tecnica. Funzioni d'ordine.

Quanto al modo di scelta dell'organo:

Organi ereditari – ereditari – un solo caso: il Re –

" elettivi –

" nominati – atto di nomina. Investitura da un ufficio superiore.

Quanto alla natura del raff. che lega la persona fisica alla giuridica: onorari e funzionari: hanno carattere di impiegati. Impiegato: colui che esercita professionalmente la qualità di organo dietro retribuzione.

Organi ordinari: Org. straordinari: non sono permanenti oppure costituiscono una deroga eccezionale alla organizzazione della persona giuridica. Es: Comando supremo dell'Esercito in caso di guerra. Es: Commissario Prefettizio nei comuni.

Dalla pluralità degli organi derivano: competenza e gerarchia.

Competenza è la misura della potestà amministr. attribuita a ciascun organo in confronto quella globalmente attribuita all'ente; è la misura della potestà amministr. conferita a ciascun ente pubblico in confronto di quella globalmente attribuita alla Pub. Am.

Compet. di enti – Compet. di organi – Per materia. Per grado. Per territorio.

Gerarchia è un principio di coordinazione tra l'attività di più organi – la sua ragion d'essere è nella divisione del lavoro e nell'opportunità di coordinare l'attività di ogni organo amministrativo, pei fini dell'Amministrazione. Organi inferiori e superiori. Subordinazione. Si contrappone il sistema gerarchico al sistema autarchico come il differente tipo di organizzazione della Pub. Am.: autarchia: perfettificazione di un determinato interesse pubblico; gerar-

che = unica persona giur. pub. di cui ogni ufficio è parte si parla di amm. diretta in presenza del sistema gerarchico e di amm. indiretta nell'altro caso. Terminologia usuale ma non precisa. Per es: Comune organo indiretto dello Stato ma esso non è organo in i indiretto. – Nel concetto di subordinazione occorre si tratti di una dipendenza giuridica, non di una dipendenza di fatto. (Per es: podestà non è ~~subordin~~ dipendente giuridicamente dal Prefetto: ritenu in pratica possa essere disposto a seguirne le direttive.) – Quindi il vincolo di subordinazione presuppone una pluralità di organi, la concorrenza della competenza di due organi sopra un determinato punto e infine una prevalenza accordata alla volontà dell'organo superiore.

La inosservanza delle regole sulla gerarchia produce gli stessi effetti di quella delle regole sulla competenza. Non vi è generalità contenuti degli organi ausiliari: per es: ministri e segretari. – Studiamo ora il contenuto del vincolo gerarchico. Le norme regolatrici sono fatte nell'interesse pubblico e non fanno sorgere diritti soggettivi dei cittadini. Ma hanno conseguenze giuridiche in quanto il cittadino possa far valere un diritto discrezionalmente protetto; o nella considerazione dei doveri di ufficio del funzionario (e perciò organo) e della responsabilità derivante dall'inadempimento di essi.

Esso: 1°/ l'ufficio superiore ha facoltà direttiva sull'inferiore (ordini, istruzioni, circolari, decisioni su affari di servizio).

2°/ l'uff. super. ha facoltà di vigilanza sul comportamento dell'ufficio inferiore. Conseguentemente può emanare i provvedimenti per ricondurre nelle direttive l'attività dell'ufficio inferiore.

3°/ l'uff. sup. ha facoltà di assumere in singoli casi l'attività dell'uff. inferiore: facoltà di sostituzione. Eccetto quando la competenza dell'uff. inferiore è stabilita per legge: allora è solo possibile un controllo di legittimità. 4°/ Facoltà di delegazione: trasferire le proprie attribuzioni all'ufficio inferiore. Non è possibile quando la competenza è stabilita per legge perché il pot. amm. derogherebbe ad essa; in quanto c'è regolamento che sarebbe pur singolare. "Delegatus delegare non potest." 5°/ Facoltà di annullamento e riforma degli atti dell'uff. inferiore. La riforma può avvenire solo quando vi sia facoltà nel superiore di sostituirsi all'inferiore. 6°/ Facoltà di risolvere conflitti interni. Nel caso di due ministeri fa al Capo del Governo. — Per gli organi collegiali non vi è gerarchia: non hanno superiori (subordinazione) né hanno inferiori (supremazia): si rispondono soltanto al compito di deliberare. Non mancano però i collegamenti con gli altri organi della Pub. Amm. specie attraverso la potestà di annullamento degli atti da parte di un organo comunque più alto. Vi è di più talvolta anche una potestà di revisione in merito prospettata dal nuovo gerarchico imperfetto. Es: rev. gerar. al ministero degli Interni contro provvedimento della Giunta Prov. Am. ———

Funzionario è la persona fisica rivestita della qualità di organo. Rapporti tra il funzionario e la pers. giur. diversi dal rapporto organico: es. diritto all'ufficio acquisito da adventizia nomina. Nel rapp. organico non vi è contrapposizione tra persona fisica e giuridica. Il funzionario agisce, nell'ambito del proprio ufficio, da

persona giuridica stessa: la sua e l'attività della persona giur. è tutta attività di funzionari. Alcuni vogliono chiamare funzionari solo quelli che formano e esprimono la volontà degli enti pubblici; gli altri sarebbero incaricati di pubblico servizio. Ma la nozione del funzionario è sempre la stessa, quali che ne siano le funzioni. Le limitazioni possono derivare dalla permanenza o meno, dalla gratuità o meno. Altri vorrebbero dire funzionario solo colui a cui è conferito il pubblico ufficio attraverso un atto individuale. Ma ci sono casi di organi che derivano e di acquisto di pubblici uffici ipso legis. Così avviene nella elettorato: qui la volontà che l'elettore esprime, in tanto produce effetto in quanto si consideri dall'ordinamento giuridico come volontà dello Stato. E questo è il contenuto, il meccanismo del rapporto organico: quando l'elettore è funzionario. Jellinek dice che il diritto elettorale non è il diritto di eleggere, ma il dir. ad essere elettore cioè il diritto allo ufficio, alla qualità di organo. — Il Codice Penale negli 357-358-359 distingue: pubblico ufficiale, persona incaricata di un pubblico servizio, persona esercente un servizio di pubblica necessità. To fantasia un accuratamente elaborati e accennia per la legge penale, ma da essere oliveso nel dir. Amm. con qualche riserva. — Il funzionario non esplica tutta l'attività nella sua qualità: spesso svolge le attività di uomo e permanenza della persona fisica. Es: lettera di ufficio e cambiale. Il terzo diversi criteri per tale riferimento, perché l'atto di delibera persona fisica sia riferito alla persona giuridica. (1°) La capacità della pers. giur. in ordine a quel determinato atto. (Es. funzionario di una opera pia che compia un provved. di pubblica sicurezza. 2°) Competenza dell'ufficio a spiegare l'attività in questione. 3°) Che la persona fisica sia investita di quel determinato ufficio. (Es: funzionario di fatto). 4°) Che la volontà individuale sia stata espressa [illegible] rispettivamente alla pers. giur. [illegible] le pers. fisiche [illegible] [illegible]

— Autarchia —

Enti autarchici chiamansi tutti gli enti pubblici ed emanazione dello Stato. Il concetto di autarchia viene a coincidere con quello di persona giuridica pubblica. Invero anche lo Stato è autarchico, anzi autarchico per eccellenza ma non c'è bisogno di mettere in rilievo questo requisito.

Autarchia: amministrazione di interessi pubblici propri compiuta da una persona giur. pubblica. All'autarchia si giunge attraverso il riconoscimento, che il diritto fa, del gruppo di interessi che è la base della persona giur. pubblica. Autarchia non vuol dire necessariamente self-government: i Comuni oggi retti da potestà non sono di sopra enti autarchici. Essendo riconosciuti gli interessi pubblici attraverso la personificazione della persona giur. pubblica, il diritto concede all'ente autarchico facoltà di far valere in ordine a questi interessi la sua volontà come volontà della potestà pubblica. Lo stesso che avviene per diritto politico degli individui. L'autarchia è al tempo stesso un diritto ed uno status cioè una qualità della persona giurid. Il diritto all'autarchia può essere difeso con speciali rimedi giuridici da lesioni che provengano da dello Stato (in tal caso diventa un dir. relativo) sia da altra persona fisica o giuridica. — L'ente autarchico non è organo dello Stato perché ha personalità giur. propria e non è un semplice organo. Perciò non bisogna parlare di organi indiretti dello Stato, o di Amministrazione indiretta dello Stato: sono concetti spesso contraddittori ed equivoci. — Molto di frequente l'autarchia collegasi al self-government: stato di mandatario e rappresentativo. In tal caso si parla di libertà locali. La soluzione del problema delle libertà locali è connessa al problema generale dell'ordinamento dello Stato: per una attuare ordinamento giuridico contrastante.

Capacità delle persone giur. pubbliche –

Capacità giuridica = attitudine ad essere soggetto di diritti e obbligazioni
" di agire = attitud. all'esercizio di tali diritti e obbligazioni.

Tutte le pers. giur. pubb. hanno un minimum di capacità comune: la capacità di diritto privato. Secondo un uso richiamato dall'art. 1 cit. cit. sono considerate come persone e godono dei diritti civili secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico. – Eccezioni restrittive: rapporti che richiedono l'intervento coniugale, limitazione della legge fallimentare che non possono acquistare immobili, mentre la stab. ed enfiteusi, diritto al nome, alla stemma, all'onore, all'usufrutto (periodo massimo: 30 anni), alla tutela (Istit. Regione Sicil.: terremoto Calabro-Siculo). – La capacità di diritto pubblico varia e va stabilita caso per caso: secondo gli scopi e gli interessi pubblici per cui quella pers. giuridica esiste. Confrontata col complesso degli scopi della Pub. Amm. la capacità di dir. pubb. della singola persona costituisce la sua competenza amministrativa. – Duplice capacità: non duplice personalità. Delimitazione incerta come quella tra diritto privato e diritto pubblico. – Agisce col diritto privato e col pubblico, la pers. giur. pub. agisce sempre pel gruppo di scopi pubblici di cui essa è la personificazione. Non si può distinguere il lato di dir. privato da quello di dir. pubblico: in ogni rapporto, anche civilistico, intervenire un po' il diritto pubblico: Lo Stato è sempre lo Stato.

Quanto alla capacità di agire non è esatto riferirsi all'analogia col dir. privato e qualificare incapaci le persone giur. pubb. quando occorrano verifiche, approvazioni, controlli per la validità dell'atto. Es: autorizzazione del potere esecutivo agli acquisti di beni stabili. Non tutti i rapporti necessari di un atto ne sono integrazione della volontà. Intervenendo il potere esecutivo l'ente dovrebbe dirsi incapace: ciò non è: si tratta di integrazione atto per atto. Non esiste il tipo uniforme della pers. giur. capace: ogni pers. giur. pubblica si distingue dalla contingente [illegible]

Fonti normative

Cost. 11 Legge 1865
Reg. R. D. 25-6-1865
R. D. 30 dicembre 1923
all. R. D. 5 aprile 1925
R. D. Lgt 11-1930

Legge del 1875

6 Direzioni del contenzioso finanziario
8 Uffici di R. Avvocatura distrettuale
Avvocatura gen. di Roma
12 Avvocature distrettuali
Dipendono direttamente dal Capo del Governo.

Legge del 1859. Decreto Reale – Consorte Ministro interno
Parere consiglio di Stato

Legge del 1865 all. B. Decreto del Guardasigilli di Stato

Cost. 12 Legge 1865 salva il giurisdizionale speciale

136

7 lezione Bartolomeo.
8 martedì: 5 - 9 Relazione [illegible] 30 - Interrogatorio
Organi e Rappresentanza dello Stato

9 - 11 Rappresentanza giudiziaria [illegible]
11 - 13,30 Lezione delle donne
14 - 15 Lezione delle donne

Coluccio: Il fine dello Stato -

Sul Forti: Concetto di Ente
" funzionario
" Statuto
" Autorità
" Cittadino
" Diritto e Interesse -

Scialoja: Del diritto e dell'equità

Parte generale 1 - 53
Princ. Dom. 91 - 134

196

Da 20 marzo 1865 AE - Abolizione del contenzioso amministrativo
T.U. 26 giugno 1924 - Consiglio di Stato e Corte dei conti
L. 31 marzo 1877 - Sui conflitti di attribuzione
L. 24 giugno 1926 - Facoltà al potere esecutivo di emanare norme giuridiche - Decreto
T.U. 4 febbraio 1915 - Leggi amm. e giudiz.
R.D. 30 dicembre 1923 - Modif. alla legge sul ord. di Stato
R. Magistr. 1903 Magistr. del ord. di Stato
1889 - 2ª 4ª Sez. Cons. di Stato
1907 - 3ª 5ª Sez. Cons. di Stato

Diritto Penale -

919

NICOLA SANTAGROCE
BARI

TIPO-LITO CARTIERA ITALIANA

Il fossato è uno stato che consiste nel fatto è un rapporto intimo corporeo e morale fra l'uomo e la

– Precedenti teorici dell'attuale Codice Penale –
– Un secolo di storia del Diritto Penale –

La giustizia medievale fu caratterizzata dal convincimento che, attuando il massimo rigore contro la delinquenza, l'Autorità adempiva il più santo dei doveri come ministra della giustizia sociale. La pena era pubblica vendetta per impedire la vendetta privata. La giustizia penale, si credeva, doveva suscitare il terrore per ispirare l'orrore verso il delitto. –

L'Illuminismo francese considerava la pena come una necessità imposta da utilità sociali. Ne derivarono due correnti filosofiche: Contrattualisti (Hobbes; Locke; stato di natura) ritenevano essere leggi e pene null'altro che la difesa del contratto sociale affidata allo Stato. Giusnaturalisti (Puffendorf; ragione umana fondamento del diritto; diritto razionale immutabile ed eterno) ritenevano leggi e pene essere la difesa di questa giustizia trascendentale. Kant faceva derivare la pena dal solo imperativo della giustizia.

Cesare Beccaria – teoria contrattualistica – 1764. Ritiene che le leggi servano a tenere uniti gli interessi particolari; a permettere la vita degli uomini in società. Criterio per misurare la responsabilità penale deve essere quello del danno che deriva dal reato alla società. Alcuni principii: 1°) L'utilità sociale è il fondamento della giustizia penale. 2°) Il delitto deve rappresentare un'infrazione alla legge morale ed alla legge sociale. 3°) Le pene debbono essere strettamente necessarie alla società. 4°) Solo il legislatore può decretare pene –

5°/ la pena dovrà essere proporzionata ai delitti; nessuna è la tortura perché solo dopo la condanna si può parlare di un reo. 6°/ la pena di morte solo in casi eccezionali e rari.

Filangieri (Montesquieu d'Italia) detti impronta personale alla concezione contrattualista, avversò la tortura, professò l'accusa pubblica e la giuria. Mario Pagano considerò la società come una successione di fatti; il delitto la violazione di un dir. naturale o civile; la pena come la perdita di un diritto per un diritto violato.

La Scuola Classica. Giovanni Carmignani; Francesco Carrara; Enrico Pessina. 1°/ Il naturalismo e la scuola giusnaturalistica (reagisce alla concezione positivistica). 2°/ Concezione metafisica del diritto. Idea del diritto: assoluta ed eterna. 3°/ Delitto e pena enti astratti. 3°/ Delitto: rapporto di contraddizione tra il fatto e la legge. 4°/ Teoria etico-retributiva della pena e teoria di proporzione: riconoscimento di misura. 5°/ Presupposto del D. Pen. la normalità su cui si fondava la imputabilità. 6°/ Concezione del libero arbitrio da cui deriva la responsabilità morale. 7°/ Pena come espiazione del peccato. 8°/ Mitezza della pena per la influenza originaria di Beccaria e di Howard.

Difetti: ingombro di speculazioni e premesse filosofico-religiose (Carrara) astrazione dalla realtà umana del delitto e del suo autore (Ferri)

La Scuola Positiva. Origine nel sensismo e nel naturalismo.

Comte - Büchner - Darwin - Spencer -
Bridante Villa: fisetta criminale - Rivelazione a Lombroso.

Cesare Lombroso: "L'uomo delinquente" (1876) - Gaetano Vigliani: "Parlamento e la natura umana del delitto" (1878) - Lugli: Antropologia Criminale. Non è l'uomo normale il presupposto del diritto penale. Sostituire alla parola malvagità la parola sventura.

Enrico Ferri: Sociologia Criminale. Postulati: 1°/ Studiare l'uomo delinquente psicologicamente prima e poi anche anatomicamente. 2°/ Il reato è sintomo della pericolosità del suo autore. 3°/ Studiare i fattori generici del reato: fisici, sociali, antropologici. 4°/ Classificare i delinquenti: occasionali, per tendenza, nati, passionali, pazzi.

In contrapposto a questa teoria poligenetica, il fisiologo Patrizi assunse la teoria monogenetica. Distingue una zona psicofisica (istinti nell'inconscio) ed una zona psichica (acquisizioni dell'individuo, fra cui il senso morale). Il delitto affermazione della personalità istintiva attraverso la trasgressione - la 1ª fase - base.

Precursori della Scuola Positiva: Giam Domenico Romagnosi. Gettò le basi della teoria della difesa sociale. Concepì la pena come una controspinta destinata ad opporsi alla spinta criminosa.

3 fasi { Antropologica - Lombroso 1876
Sociologica - Ferri - Sociol. Crim. 1892
Giuridica: - Prat. di D. P. del Florian 1910
Principi di Dir. Criminale del Ferri 1918.

Raffaele Garofalo precursore della fase giuridica.
Ulteriore evoluzione: Florian, Grispigni, De Marsico, Altavilla

La scuola positiva ha per fondamento filosofico il principio della necessità di causalità: ricerca i fattori del gesto criminoso, le cause che hanno prodotto quella determinazione della volontà.
Abbiamo, quanto al funzionamento volitivo, tre categorie di delinquenti: a) uomini che hanno subito una necessità esteriore e la cui azione è, perciò legittima. – b) uomini che hanno subito una necessità interiore (folli e criminali per tendenza) e che non possono perciò trovare alcuna intimidazione dalla pena. – c) uomini sulla cui volontà variamente hanno agito i motivi a delinquere e per quali la minaccia di difesa può avere anche un'efficacia psicologica. Caratteri salienti. Canoni della scuola: 1) Metodo galileiano (Ferri "positivo"). 2) Autonomia del dir. penale alimentato dalla scienza che valuta alla conoscenza umana del delinquente. 3) Responsabilità legale: l'uomo risponde sempre per il fatto che vive in società. La normalità o anormalità e le misure necessarie di difesa sociale. 4) Indagine di pericolosità attribuendo fondamentale importanza ai motivi determinanti. 5) Pene e misure di sicurezza pure; applicate sempre giurisdizionalmente; con tendenza ad individualizzaz. nella pratica. Pene giudiziarie ed esecutive.

La Scuola Internazionale di Dir. Penale. Von Hamel; Prins; Von Liszt – Fondata nel 1889 – Accoglie alcuni principi della Scuola Positiva. Non poter essere la pena il solo mezzo di lotta contro il delitto. Distingue delinquenti di occasione, delinquenti di abitudine o per natura in cui per l'abitudine o per l'innata conformazione è abolita l'espressione fedele della personalità.

Ricostituita dopo la guerra. Ref. Saldaña (Madrid); D'Amelio, Stoos.
La Terza Scuola: Bernardino Alimena col manuale fondamentale.
Il delitto è la risultante di fattori che gravano sull'anima umana. È responsabile chi, in questo gioco di motivi, è capace di subire la coazione psicologica della pena. Soggetti di diritto penale non tutti gli esseri nocivi, ma solo quelli che possono essere tra momenti della coazione psicologica della pena, non importa che, commettendo il reato, non ne siano stati trattenuti.
La scuola unitaria del Sabatini si riallaccia alla precedente.
La scuola umanistica del Longo tende a far coincidere l'azione punibile con la azione immorale, l'imputabilità con l'educabilità.
La scuola tecnico giuridica (Ivitra: "I semplicisti" di Lucchini)
1910 Prelle. Rocco "Il problema col il metodo della scienza del diritto penale".
1909: Il volume del Trattato di Dir. Penale del Manzini.
Ripudia il libero arbitrio; ma non accetta affatto la concezione deterministica della scuola positiva. Ritiene che l'atto sia guidato da una volontà normale e capace di autoriflessione. Come ogni scienza, affermava, il Dir. Penale deve avere la sua particolare tecnica, i suoi fondamenti giuridici. Autonomia del dir. penale; ma anche legame indissolubile con tutta l'ampio corpo del diritto. Il Dir. Penale è immutabile ancora. Perciò si ricorre a principii del diritto fissati dalla millenaria evoluzione. Sono quindi i positivisti che, negando, difendono l'autonomia del Dir. Penale che due opposti stadi: [illegible] Il [illegible] per es. ha la sua [illegible] autonomia; il delitto non significa [illegible] a non guarda l'anima del [illegible]

Benedetto Croce. Nel giudizio storico un fatto non può mai essere riportato al singolo perché risulta da tutta la attività e compressione storica. Non vi è quindi luogo al concetto di merito o di demerito. Questo concetto sorge invece nella vita pratica del singolo individuo considerata come sfera di reale attrazione. L'individuo, sfera di volontà, che forma società in sé stesso e con sé stesso, si dice si fa responsabile rispetto ai propri fini ed ideali. E la sua responsabilità coincide con la sua libertà volitiva e consiste nel creare di volta in volta la società, per i suoi propri fini, fa responsabile rispetto di tutti i singoli individui che la compongono. Questo è il fondamento del diritto, che essa si attribuisce, di punire. La pena è semplicemente e puramente una misura di difesa che si volge nel fovea umano al singolo ciò che l'aspetta da parte della società se egli fa o non fa una certa azione, pertanto suppone nell'individuo un calcolo razionale. Hegel disse una volta argutamente che il Codice Penale è un bestiario dei pazzi.

Quale l'Altavilla crede che lo Stato abbia il diritto di difendersi, non di punire. Tutti i mezzi di difesa sono e non sono contro persone imputabili, non hanno carattere afflittivo; ma s'intende che agiscono diversamente in relazione alle diverse condizioni psicologiche dei soggetti diversi verso i quali vengono fatti valere.

L'Idealismo Attualistico: Gentile, Maggiore, Costa, Spirito.

L'individuo è espressione dell'autocoscienza universale e dello spirito senza che niente gli si presuppone. Lo spirito, concepito come atto, è attività assoluta il cui non essere è l'agire. Quindi la volontà è l'essere e la realtà dello spirito perché risolve l'oggettività nella soggettività, l'esterno nell'interno. Altrimenti sarebbe naturalità pura e semplice. Non è concepibile un'azione umana a cui non partecipi la sua natura spirituale; chi agisce vuole l'azione, dunque l'azione è sua. Costante unità: ne deriva che ogni uomo in qualunque condizione abbia agito, è imputabile di fronte al diritto ed alla morale perché sempre il suo gesto appartiene alla sua spiritualità. Solo che sono diverse le forme del punire: allora giovava il carcere, all'altro il manicomio. Quindi l'atto umano non può essere isolato: l'individuo è esponente di quell'organismo complesso che è lo Stato. Questo si incorpora alla grande impresa: deve essere solidale col singolo anche nel male.

Il precetto: Permanente responsabilità dell'individuo; Costante responsabilità sociale: la società corresponsabile deve emendare, non far soffrire. — Il giudizio di appartenenza di questi filosofi vale anche se lo si interpreta come ricerca della derivazione più o meno genuina dell'atto dalla personalità che lo compie. Più sono i fattori personali più il gesto criminoso appartiene al suo autore; più sono i fattori esteriori, più appartiene alla società verso la quale si sposta la responsabilità, fino ad essere addirittura tutto fatto nelle azioni necessitate.

— Precedenti legislativi del Codice Attuale —

Fu seguito al libro di Beccaria "Dei delitti e delle pene" in Europa. Il Principe migliorò le sue leggi; Caterina II° nominò una commissione. La Prammatica Napoletana impose la cultura ai giudici; dopo di Toscana riformò la legislazione penale.

La dichiarazione dei diritti dell'uomo: 1) La legge può proibire solo le azioni nocive alla società. 2) Nessuno può essere costretto a fare quello che la legge non ordina, 3) La legge deve fissare pene necessarie. 4) Nessuno può essere punito per legge che non sia anteriore al fatto commesso; 5) Nessuno può essere arrestato che nei casi fissati dalla legge e con le forme da questa prescritte.

Codice Napoleonico 1810: affermò la pena legale (punizione in base a legge anteriore al fatto) e la discrezionalità del giudice.

Con l'unità il Codice Sardo del 1859 fu esteso a tutto il Regno meno che alla Toscana che continuò a vigere il codice del Granducato.

Dal 1° gennaio 1890 andò in vigore il Codice Zanardelli: bipartizione delitti e contravvenzioni in base ad un criterio qualitativo; contenne il primo germe delle misure di sicurezza; abolì la pena di morte.

Progetto Ferri: ministro Martaro (1919 - 1921) - Sola parte generale comprendente 1°) Disposizioni preliminari 2°) Lib. I il delitto. 3°) Lib. II il delinquente 4°) Lib. III le sanzioni. - Abolizione nell'art. 20 "la sanzione si applica al delinquente secondo la sua personalità". Non aveva pena di morte. Distinguevo le sanzioni dei minori e dei maggiori di anni; dagli infermi di mente; dei delitti politici, ecc.

Il Codice Rocco - Relaz. Rocco alla Camera e discussione il 27-28 maggio 1925 - Relazione Finzi alla Camera.

Legge di delega del 24 dicembre 1925 - Commissione di giuristi: Ferri, Rocco e Manzini. Progetto preliminare e Prog. definitivo nel 1929. 26 ottobre 1930 promulgazione. 1° luglio 1931 entrata in vigore. In esso la scuola positiva e la teoria giurisdizionale hanno avuto una parziale attuazione legislativa. Difetti.

— La Legge Penale. —

Diritto criminale oggettivo: è l'insieme delle norme legislative costituenti un precetto che impone una determinata condotta sotto minaccia di una sanzione criminale.

"Criminale": pene e misure di sicurezza.

Specificità del diritto penale: di fronte ad istituzioni sociologiche e di altri campi del diritto. Ha soprattutto questo carattere: mentre si tendono a fare rientrare il caso particolare nella norma generale, si sforza al contrario di individualizzare la norma rapportandola alla personalità del violatore del precetto.

Per individuare l'autore della violazione ed applicargli una sanzione occorre un procedimento regolato da particolari forme fissate dalla legge. Forme che sono contenute nel Cod. di Proc. Penale e valgono a garantire l'attività degli organi giurisdizionali.

Con la sentenza irrevocabile di condanna si inizia la fase esecutiva, come regolata dal Cod. di Proc. Penale ed in subordine di leggi particolari.

Con il Cod. Rocco l'iniziativa della esecuzione non segue il rigore della funzione del giudice. Questa prerogativa finalità non sia esclusiva la commisurazione della pena e delle misure di sicurezza. Un diritto penale esecutivo? Ma sempre, se pure esiste, con carattere misto giurisdizionale e amministrativo. Non pare si debba tendere alla formazione di un separato Codice della Esecuzione: ma le norme sorrette l'attività del giudice tende a non confondersi col giudicato, ma a comprendere tutta l'esecuzione. Quindi le norme di questa saranno comprese nel codice di rito.

— Struttura del nuovo codice —

Libro I - 8 titoli:
1) della legge penale
2) della pena
3) del reato
4) del reo e della persona offesa dal reato
5) della modificazione, applicazione ed esecuzione della pena
6) della estinzione del reato e della pena.
7) delle sanzioni civili
8) delle misure amministr. di sicurezza.

Libro II - 13 titoli:
1) del contro la personalità dello Stato
2) " contro la Pubblica Amministrazione.
3) " " l'Amministraz. della Giustizia
4) " " il sentimento religioso e la pietà dei defunti
5) " " l'ordine pubblico.
6) " " l'incolumità pubblica.
7) " " la fede pubblica.
8) " l'economia, l'industria e il commercio
9) " la moralità pubblica e il buon costume.
10) " " l'integrità e la sanità della stirpe.
11) " " la famiglia
12) " " le persone
13) " " il patrimonio.

Libro III titoli 2:
1) delle contravvenzioni di polizia.
2) delle contrav. concernenti l'attività sociale della amministrazione.

— La legge penale nel tempo —

Quale la legge penale? un complesso di norme scritte, con carattere universale, di autorità dell'azione statale, come qualsiasi altro diritto oggettivo. Ma la specificità della legge penale deriva dalle particolari sanzioni che accompagnano il suo precetto.

Il precetto è l'ordine della legge di agire o non agire; la sanzione è la conseguenza giuridica che colpirà il contravventore. Quindi questa è una di un'angheria limitata e condizionata all'inosservanza della norma.

Si domanda: lo Stato crea i poteri criminosi sottratti quando un diritto già disciplinato da legge non penale appaia meritevole di più efficace garanzia? Se sì, il D. Penale sarebbe meramente sanzionatorio. Orbene, questo è carattere frequente, ma non costante perché vi sono anche illeciti penali non contrastanti con tutto il nostro sistema giuridico, tanto vero che, abrogata la legge penale, tornano perfettamente leciti.

Il Diritto Penale è mezzo di difesa dello Stato e, ad un tempo, garanzia delle libertà individuali in quanto segna la sfera del lecito e proibito:
1) difendere lo Stato e i cives dal delitto. — 1°) Nulla senza legge penale.
2) Garantire il cittadino che la repressione penale, da una coercizione statale. — 2°) Nulla pena senza legge.
3) Garantire il violatore del precetto che sarà punito secondo la sanzione fissata dalla legge. — 3°) Nulla pena senza crimine.

La legge penale, nella sua espressione formale, può essere creata sia dagli organi costituzionali sotto forma di leggi, decreti, regolamenti. La legge è formalmente perfetta quando è approvata dalle due Camere ed ha avuto la sanzione regia, una difficoltà obbligatoria quando, con la pubblicazione, si presume che tutti ne acquistino la legale conoscenza.

Le leggi penali sono contenute 1/ nel Codice Penale e nel Codice di Procedura Penale. 2/ in altri codici. Per es. nel Cod. di Commercio. 3/ disposizioni sul fallimento. 4/ in leggi speciali abbiamo o meno carattere esclusivamente penale.

I principi generali del Codice Penale hanno valore anche per le leggi speciali. - La legge penale speciale deroga alla legge penale generale. Così nei codici penali militari: l'omicidio volontario è previsto e punito dal codice (legge speciale); l'omicidio colposo non è previsto dal Codice penale (legge generale).

Ordine, in rapporto alla durata, abbiamo:

a/ leggi permanenti. Che non sono senza alcuna prefissione di durata. Concetto di normalità.

b/ leggi temporanee. Hanno una durata limitata o per tempo prefisso o per collegamento ad un avvenimento temporaneo.

c/ leggi eccezionali. Sono contra rationem juris. Imposte da speciali avvenimenti. La legge eccezionale ha in sè il carattere di temporaneità.

Decreti legislativi (delegazione); decreti legge (eccezionalità e temporaneità); regolamenti. Questi ultimi non possono creare nuovi reati e comminare pene. Art. 1 Codice Penale.

Le norme penali possono essere:

1/ precettive. Pongono un precetto. Per es. per l'omicidio: è vietata l'uccisione di un uomo.

2/ in bianco. Il precetto attende o trova in altra norma, anche non penale, un'ulteriore specificazione. Per es. l'art. 262 C.P. "Chiunque rivela notizie delle quali l'autorità competente ha vietata la divulgazione". L'iniziativa del reato, quindi, è subordinata a tale divieto ed alle sue possibili modificazioni.

3/ dispositive: disciplinano altra materia (per es. la querela, la prescrizione)

4/ esplicative: per es. il cap. art. 6 C.P. ci dà la nozione del delitto politico.

L'Interpretazione. Ogni legge ha una parte sostanziale (il diritto) ed una formale (l'involucro verbale). Spiegata da necessità sociali, al momento della sua applicazione, la legge dà luogo a tre indagini:

1/ Conoscere la sua storica ragione d'essere

2/ ricostruire la volontà del legislatore.

3/ individuare l'estrinsecazione formale di tale volontà.

Questa è l'interpretazione.

1) Dichiarativa = concordanza tra spirito della legge e parole
2) Estensiva = ammessa per le leggi penali. L'art. 4 delle Preleggi stabilisce all'analogia - Ammessa questa, il C.P. [illegible]
3) Restrittiva = restringe le parole in confini più [illegible] un'affermazione

4 Sugetrico – (letterale o logica)

5 Sommatrica – descrive ed esporre coordinati e sistemati i principi fondamentali del diritto positivo. Ha grande valore per lo – per conoscere l'ancetto della "predominazione".

6 Critica.

7 Autentica – Interp. legislativa. "Ejus est interpretari legem, cujus est condere". art. 13 delle Preleggi "L'interpretazione della legge in modo pertinente obbligatorio spetta al potere esecutivo". Nella interp. autentica la legge posteriore può espressamente dettare interpretativa o soltanto modificativa della precedente. Non fanno int. aut. i lavori preparatori e le relazioni. Il legislatore parla imperativamente tale attraverso la legge. –

8 Dottrinaria –

9 Giurisprudenziale –

Come nasce la norma: con la promulgazione

" muore " : con l'abrogazione.

Abrogaz. esplicita – Per es. il Codice Zanardelli fu abrogato dal precedente.

Abrog. implicita.

2 casi { 1 nuova legge incompatibile con la precedente
2 che regola l'intera materia.

Abrogaz. implicita fu il Cod. Rocco rispetto al precedente.

Per decreti legge { 1) se non presentati per la 2ª lettura automaticamente decadono
2) se approvati, muoiono come decreti perché diventano legge
3) se non approvati il Presidente della Camera o del Senato dà l'annuncio della disapprovazione sulla Gazzetta Ufficiale.
4) approvati con emendamento: fanno legge come le altre.
5) se non convertiti la legge entro 2 anni perdono ogni vigore alla scadenza di questo termine.

Nullum crimen sine praevia lege poenale = le leggi penali possono prevedere soltanto per l'avvenire (ex nunc).

Altro principio: se per una nuova legge un fatto non è più reato o è punito più lieve mente, la nuova legge vale anche per i fatti commessi anteriormente ad essa.

3 criteri { Irretroattività – ex nunc.
Retroattività – ex tunc –
Ultraattività = efficacia di una legge anche dopo la sua abrogazione per fatti commessi sotto il suo impero.

4 casi
1) Un fatto è considerato reato da una legge posteriore: irretroattività. Art. 2 C.P.
2) Un fatto cessa di essere reato – Retroattività art. 2 C.P. cpv.
3) Un fatto è punito con pena più grave: ultraattività della legge precedente.
4) Un fatto è punito con pena più lieve: Retroattività.

Nella successione di due leggi penali, il magistrato deve applicare la più favorevole. Nei casi dubbi: bisogna prescindere dai mezzi per di pena. Si può formare una terza legge che sorge dalla fusione delle disposizioni più favorevoli delle altre due.

La legge penale nello Spazio

Quattro teorie che contendono il campo:

1°/ Teoria della universalità. Senza limiti, ogni Stato può punire un reato da chiunque e dovunque commesso.
2°/ Teoria della ~~[illegible]~~ difesa. Dr. di punire nello Stato l'offeso dal reato
3°/ " " personalità. " " " " dell'autore del reato
4°/ " " territorialità " " " " nel cui territorio è stato commesso il reato. È questa la teoria accolta da noi.

Territorio dello Stato è il territorio nazionale, metropolitano e coloniale, e quello dei paesi di protettorato affidati per mandato e per qualsiasi altro titolo allo Stato Italiano, quando speciali convenzioni internazionali non dispongano diversamente.
R. D. 20 agosto 1919 [illegible]

Mare territoriale: 10 Km. dal lido. Legge doganale del 1896
Baie, seni e golfi: i noti criteri di misura.
Fiumi navigabili: Thalweg (maggior abbrivo corrente)
Fiumi non navigabili: Linea mediana
Laghi e mari interni: retta che unisce i due punti di confine
Monti: Linea di confine fissata dai trattati.
Aria: { teoria della libertà — res communis —
teoria media — come pel mare territoriale.
teoria classica — Tutta la colonna d'aria sovrastante al territorio è sotto la sovranità dello Stato.
Teoria prevalsa nelle convenzioni internazionali e nel diritto italiano.

Per le navi ed aeromobili si domanda se l'art. 6 del Codice Penale ha inteso riferirsi a quelle da guerra. Ma, in base alla dichiarazione ministeriale, possiamo dire che quell'art. si riferisce alle navi ed aeromobili mercantili perchè le militari non sono luogo a dubbi: sono territorio dello Stato. Le mercantili se sono in mare aperto, nelle acque territoriali, pel Dr. Internaz., possono essere soggette alla sovranità di altro Stato.

Dice l'art. 4 del Codice Penale che "sono considerati cittadini italiani": 1°/ gli apolidi; 2°/ i cittadini delle colonie; 3°/ i sudditi delle colonie; 4°/ gli appartenenti a luoghi soggetti alla sovranità dello Stato; 5°/ coloro che hanno perduto la cittadinanza italiana relativamente ai delitti contro la personalità dello Stato.

Art. 3 del Codice Penale: Obbligatorietà della legge penale
Art. 6 " " " : Reato commesso nel territorio dello Stato
Il primo per le persone; il 2° per fatti, cioè i reati. —

Dice l'art. 3 "La legge penale italiana obbliga tutti coloro che, cittadini o stranieri, si trovano nel territorio dello Stato, salve le eccezioni stabilite dal diritto pubblico interno o dal diritto internazionale."

Immunità = deroga al principio di sovranità per cui sono sottratti alla legge italiana di fatti per essere commessi in determinati luoghi o da determinate persone
Per luoghi: Ambasciate, Basiliche, Palazzi Vaticani
Per le persone: Re e Reggente (Dir. Pubb. interno); Ambasciatori, Pontefice, [illegible] per [illegible] del Diritto internazionale — [illegible]

Extraterritorialità riguarda la possibilità di giudicare fatti anche commessi fuori del territorio del Regno.

3 poteri
- in territorio estero. Manca allo Stato la sua coercitività penale punisca, occorre che il colpevole venga a trovarsi nel Regno.
- in zone che sono sotto sua sovranità (alto mare)
- in luoghi che sono territorio [illegible]. —

Art. 5 Cod. Penale: "Nessuno può invocare a sua scusa l'ignoranza della legge penale". Praesumptio juris et de jure. Fondamento in di un concetto di utilità sociale.

Art. 47 ult. capov. L'ignoranza di legge non penale esclude la punibilità quando ha causato un errore sul fatto che costituisce il reato. Es. uno straniero di un paese poligamo non può addurre l'ignoranza dell'art. 556 C.P. Non può addurre l'ignoranza delle norme della delibazione della Corte d'Appello Italiana perché abbia effetti civili in Italia una sentenza straniera di divorzio. Egli è divorziato, ma la sentenza straniera non ha ancora effetto in Italia, se non delibata. Se relat. all'art. 556.

Eccezionale che siano puniti delitti commessi all'estero.

L'art. 7 contempla:

1°) delitti contro la personalità dello Stato. Si intende che una di tratta del 3° e 4° capo del Tit. I libro II del Codice.

2°) delitti di contraffaz. del sigillo dello Stato

3°) " " falsità in monete, valori di bollo o carte di pubblico credito dello Stato art. 453-457-454-458-460-461-464-466-

4°) delitti commessi da pubblici ufficiali al servizio dello Stato con abuso di potere o violazione di doveri inerenti alla funzione

5°) ogni altro reato per cui speciali disposizioni di legge (cod. penale militare; cod. pen. marittimo; legge sul reclutamento dell'esercito; art. 501 e 642 C. Penale) o convenzioni internazionali (contro i famosi "delicta juris gentium") stabiliscono essere applicabile la legge penale italiana.

Circa questi 5 casi, per potersi procedere contro un delitto commesso all'estero, occorre che il colpevole si trovi nel territorio dello Stato. Valgono in tal caso gli art. 9 e 10 del Codice Penale che distinguono la misura della pena, se si tratti di cittadino o di straniero che ha delinquito all'estero. —

Processo esecutivo che si svolge in diversi Stati. 4 teorie

- teoria dell'attività. Guardare all'azione
- " ubiquità dell'attività.
- " dell'effetto. Guardare l'evento.

Disciplina, questa, dei reati a distanza.

a) processo cumulativo di diversi passi e diversi eventi. Una lesione in Italia e una in Francia

b) proc. esecutivo in diversi passi ed eventi in un altro. Ferita, la morte, nel caso a [illegible] in Austria.

c) proc. esecutivo in un paese, evento in un altro. Ferita in Italia, morte in Russia —

d) processo esecutivo ed evento in più paesi, effetti dannosi forse in un altro. Lesione in Francia, infiammazione in Italia —

La legge italiana distingue:

- i reati commessi in Italia: è competente il giudice del luogo dell'evento o del luogo dell'ultimo atto di esecuzione per il reato
- i reati commessi all'estero: si distingue a) se il reato fu tutto commesso all'estero il domicilio, il luogo dell'arresto, ecc. determinano il giudice territorialmente competente. b) se nel processo esecutivo del reato anche un solo atto fu commesso in Italia, si considera compiuto tutto il reato ai fini della competenza territoriale. In Italia non si deve intendere compiuto solo un elemento soggettivo (la decisione).

Delitti per cui si è proceduto all'estero.

Se per un delitto commesso in Italia si è proceduto all'estero, dopo procedersi anche in Italia perchè l'azione penale non sia estinta e, se necessaria, si sia la querela di parte.

Se per un delitto commesso all'estero si è proceduto all'estero, occorre la richiesta del Ministro della Giustizia perchè si faccia un nuovo processo in Italia. – Sempre, rimandando il giudizio, deve essere considerata la pena già scontata.

Quando con uno Stato straniero vi sia un trattato di estradizione, la sentenza straniera può essere riconosciuta (art. 672 e 674 del Cod. di Proc. Penale: Ministro della Giustizia trasmette al Procuratore Generale; questi fa una decisione della corte di Appello. Se favorevole, procede all'iscrizione nel cancellario giudiziario.

Il riconoscimento vale:

1) Per stabilire la recidiva, l'abitualità, la professionalità, ecc.
2) Per applicare una pena accessoria.
3) Per " una misura di sicurezza
4) Per far valere le conseguenze patrimoniali: restituzione o risarcimento di danni.

L'estradizione.

L'estradizione è l'atto con cui uno Stato rinunzia la sovranità territoriale di un altro Stato per quanto riguarda il diritto di punire i delitti commessi nel territorio di un altro Stato.

Forma di collaborazione internazionale – Regolata da trattati – Attiva o passiva.

Norme della nostra legge in proposito:

a) Il fatto deve essere preveduto come reato dalla nostra legge e dalla straniera. b) è sufficiente che i trattati non prevedano estradizione per il reato di cui si tratta. c) non è vietata più l'estrad. pei delitti politici. d) può essere concessa l'estradizione del cittadino in casi espressamente predetti da convenz. internaz. che deroghino alla regola generale negativa al riguardo. e) il ministro della Giust. offre o chiede l'estradizione. f) per concederla, occorre il parere favorevole della Sezione Istruttoria della Corte di Appello. g) anche con parere favorevole della Sez. Istruttoria, l'estradizione può essere negata.

Il Reato

Tutto il diritto penale ha un duplice oggetto: il delinquente e il reato. Questa, affermata nel progetto Ferri e recepita nel codice Rocco.

- Storicamente, la nozione del reato segna tre fasi: sociologica, teologica, giuridica. Un fatto umano in un determinato momento storico comincia a contrastare col sentimento di etica o di convivenza sociale. Quando acquista una potenza tanto perturbatrice della vita sociale, da fare sentire la necessità di vietarlo con un imperativo armato di sanzioni penali, solo allora acquista le caratteristiche del reato in quanto trapassa nell'illecito penale.

- Definizione sociologica del Garofalo: Reato è la violazione di sentimenti altruistici fondamentali della pietà e della probità, secondo la misura media in cui si trovano nell'umanità civile, per mezzo di azioni nocive alla collettività. - Concetto completato con la distinzione tra delitti naturali (violaz. di diritti fondamentali: per es. la vita) e reati di mera creazione politica, derivati da esigenze particolari di un dato momento storico.

- Definiz. sociologica del Ferri: I delitti sono azioni punibili, determinate da movimenti individuali od antisociali, che turbano le condizioni di vita e contrastano alla moralità media di un dato popolo in un dato momento storico.

- Dalla necessità di disciplinare ciò che comprende il reato, sorge la sua nozione giuridica. Ha: ente di fatto, ente di diritto.

- Definizione giuridica dello Stoppato: Il reato è un'aggressione intenzionale e volontaria del diritto, la quale impedisce o turba la effettuazione dei fini etici e sociali dell'uomo. - Insufficiente, questa definizione, per delitti colposi ove non vi è aggressione intenzionale.

- Preferiamo la definizione giuridica del Carrara: Reato è la infrazione della legge dello Stato, promulgata per proteggere la sicurezza dei cittadini, risultante da un atto esterno dell'uomo, positivo o negativo, moralmente imputabile, non giustificato dall'adempimento di un dovere o dall'esercizio di un diritto e punita con una pena.

Ecco gli elementi giuridici del reato:

1°) Esistenza di una legge che contenga un precetto e una sanzione.
2°) Finalità sociale della legge.
3°) Infrazione di essa.
4°) Fatto esterno 5°) positivo o negativo.
6°) compiuto da un uomo 7°) moralmente imputabile, cioè cosciente e volontario. 8°) che non sia giustificato.
9°) che sia colpito da pena.

- Definizione legale del reato: è una nozione formale che si limita a stabilire il rapporto di contraddizione tra il fatto umano e la legge. Dice il Lanuzziani: "Reato è un fatto umano alla legge contrario". Def. dell'art. 1° del Cod. Penale. La def. legale si limita a stabilire i confini dell'azione dello Stato, attraverso il magistrato, e i confini del cittadino. Così nel nostro Codice. - Altrettanto legalmente definisce reato è ogni azione od omissione lesiva di un diritto che la legge protegge sotto minaccia di pena.

I 2 elementi di cui si compone il reato:
1) il precetto - la legge crea un dovere giuridico di agire o di astenersi dall'azione
2) la sanzione - minaccia una pena al violatore del precetto. -

Il diritto criminale dovrebbe colpire gli autori di fatti in cui ricorrono tutti gli estremi soggettivi ed oggettivi del reato e che sono quindi passibili di pena. Ma, per la difesa sociale, il nostro codice ha compreso anche quei fatti in cui non può per ragione soggettive od oggettive ravvisarsi un reato, ma che tuttavia rivelano una pericolosità criminale. Ha così compreso fatti che non sono punibili perché commessi da non imputabili (2°); fatti in cui mancano tutti gli elementi oggettivi del reato e che vengono perciò denominati "fatti di reato" (reato putativo, reato impossibile, profetta di reato non accolta, accordo delittuoso non eseguito) -
In relazione a ciò possiamo parlare di reato perfetto ed imperfetto.
La società si difende contro tutte le esteriorizzazioni di una personalità umana che rivelino una pericolosità: se si tratta di reati e sono commessi da una classe normale e matura, con pene e in via accessoria, con misure di sicurezza. Se manca l'imputabilità o il reato non è perfetto, con misure di sicurezza obbligatorie e facoltative.

Codice Francese del 1810, Codice Sardo, Codice Tedesco: tripartizione: crimini, delitti, contravvenzioni -
Nella ricerca di un criterio di differenziazione ontologica, i penalisti di criminalisti toscani (Carmignani, Lucchini) fecero adottare bipartizione: delitti e contravvenzioni.
Il Cod. Toscano punivo solo i delitti lasciando le contravvenzioni a misure amministrative: in ciò prevalendo il pensiero di Carmignani e Lucchini
- contravvenzione = violaz. di leggi dirette alla prosperità sociale -
- delitto = violaz. di leggi dirette alla sicurezza sociale -

Codice Zanardelli: Distinzione poenarum ex delicto: "Sono delitti quei fatti che producono una lesione giuridica, quelli che, pur non possono essere innocui per sé stessi, presentano un pericolo per la pubblica tranquillità". Es. delitto: il precetto di legge dice "non uccidere"; contravvenz.: la legge dice "non esporre a pericolo la vita altrui".
Lucchini: il delitto infrange un dovere specifico e ligio un diritto determinato ed organico, i quali sono inseparabili dal dolo e dal danno; la contravvenzione viola un dovere generico ed espone soltanto ad un pericolo indeterminato un diritto -
Codice Rocco: distinzione delitto e pena. art. 39 -
"I reati si distinguono in delitti e contravvenzioni, secondo la diversa specie delle pene per essi rispettivamente stabilite da questo codice". Il legislatore poi dice nella Relazione che si è accantonato del suddetto criterio di mancanza, finora, della elaborazione scientifica di un criterio ontologico; che non intende a questo rinunciare per l'avvenire; che la norma dell'art. 39 più che per i reati del codice, già individuati dalla collettività, vale come dato

stione di condizionamento per le varie e future leggi speciali di carattere penale.

Per l'Altavilla: 1°) Il delitto è oggettivamente un atto anti-giuridico ad un diritto sociale o individuale primario; soggettivamente è un atto che, rivelando una disharmonia da uno stato etico sociale alquanto consolidato e permanente, mette in opera una psicologia individuale, intesa nel senso di un'inferiorità alla vita sociale in un determinato momento storico. 2°) Contravvenzione è un atto che mette indirettamente in pericolo un diritto sociale o individuale primario o che attacca esigenze secondarie e contingenti dello Stato (per es. disposizioni in materia finanziaria). La contravvenzione non dimostra alcuna inferiorità alla vita sociale e per sé non può parlarsi di pericolosità.

Nel Codice si sono queste differenze tra delitto e contravvenzione: nel delitto si può considerare l'elemento soggettivo (art. 63); e si può parlare di tentativo, di reato falliti, di ravvedimento di sentenze straniere; di delinquenza abituale; di delinquenza per tendenza; ecc.

Elementi intrinseci ed estrinseci del Reato

Il reato consiste in una lesione della soggettività umana nel mondo esterno: da un movimento fisio-psicologico dell'uomo deriva un evento fisico consistente in una situazione di pericolo o di danno. — La condotta umana può rivestire soltanto un'importanza: deve avere una estrinsecazione per quanto labile e fosse irrilevante. "Nemo cogitationis poenam patitur.." — Si deve trattare di attività umana; dalla semplice attività naturale non può sorgere un reato. Può da un evento fisico o da una attività subumana derivare una responsabilità penale quando l'uomo poteva evitare il danno che si è prodotto. (es: morso per cane che, non attaccato, ha morso; cane stesso mansueto). —

La condotta umana si compone di un atteggiamento spirituale di stato di coscienza (per es. turba mentale per cui offende pazzo) da cui deriva un movimento fisico: la decisione (per es. di uccidere) che anima un movimento psicologico produttivo dell'evento (per es: il braccio che si solleva e stringe l'arma, i muscoli delle dita che azionano il grilletto, l'esplosione susseguente).

Sono elementi intrinseci quelli che si riportano alla condotta umana ed all'evento, perché si riportano alla soggettività dell'agente. Solo questi devono considerarsi da un'indagine di pericolosità.

Sono:
- elemento soggettivo (dolo o colpa)
- azione (commissiva oppure omissiva)
- evento (di danno o di pericolo)
- rapporto di causalità tra l'azione e l'evento.

Si distinguono in: generali, cioè comuni a tutti i reati e contenute nella parte generale del Codice; e speciali che attengono alla particolare struttura di un singolo reato. Così nel furto art. 624: l'elemento soggettivo generale è la volontà della sottrazione; lo specifico è il fine di trarne profitto.. —

Elementi estrinseci sono alcuni avvenimenti che hanno rilevanza giuridica penale, pur precedendo o susseguendo alla condotta dell'agente, e non essendo legati ad essa da rapporto di causalità volontaria, sono tuttavia necessari al completamento strutturale del reato ed alla sua punibilità.

Sono: — { I presupposti del reato.
Le condizioni oggettive di punibilità.

1) I presupposti del reato sono situazioni di fatto o di diritto che preesistono all'attività umana che, per essi, diventa criminosa. Rimangono estrinseci perché non sono creati volontariamente dall'agente per il raggiungimento delle sue finalità criminose. Generali e speciali. (per es. vita del soggetto passivo è un presupposto di fatto dell'omicidio; la validità di un precedente matrimonio è presupposto di diritto della bigamia, mentre la celebrazione del secondo matrimonio è invece elemento costitutivo del reato.)

2) Le condizioni oggettive di punibilità sono eventi futuri, non voluti dall'agente, al cui verificarsi è condizionata la punibilità di un'azione o di un'omissione. Il Codice le disciplina nell'art. 44. Per chiarire il concetto giova differenziare le condizioni dal presupposto:

1°) il presupposto precede storicamente l'inizio dell'attività criminosa; la condizione insorge come una accidentalità che rimane fuori del processo esecutivo.

2°) il presupposto rende possibile il verificarsi del reato. Sono il precedente matrimonio non potrebbe esserci bigamia.

La condizione rende, per ragioni di politica criminale, punibile un fatto che aveva già tutte le caratteristiche di un illecito penale. Quindi si verifichi o meno la condizione, esiste sempre la pericolosità dell'agente; ciò che non è per il presupposto.

Il legislatore, in genere, alcune azioni od omissioni le appaiono degne di rilievo solo quando si è verificato un determinato evento il quale suscita un allarme sociale. Cosicché, a parità di azione, esse possono rimanere impunite o costituire un reato, per esempio se si verifica l'evento il quale è condizionata la punibilità che diventa un importante conseguenza: i delitti condizionati non consentono il tentativo. — L'art. 44 meglio avrebbe detto "Malgrado che l'evento non sia da lui voluto", perché ogni volta che la volontà tende al conseguimento dell'evento, non più di condizione, ma di elemento intrinseco oggettivo del reato deve parlarsi. Possono esserci delitti, ~~sono~~ diventati condizionati al verificarsi di un evento derivante dalla condotta del colpevole (es. alcuni delitti colposi); oppure ad un evento assolutamente estraneo alla condotta dell'agente. Per es. il legislatore punisce una serie di azioni se commesse in tempo di guerra. L'art. 310 dice che nella nozione "tempo di guerra" si comprende anche il periodo di imminente pericolo di guerra quando questa sia seguita. Quindi la stato di guerra, se il fatto è compiuto dopo il suo inizio, funziona da presupposto; se nel periodo di imminente pericolo di guerra, funziona da condizione. —

Possiamo enumerare per ogni reato:

Elementi generali: { I presupposti generali: { precetto - sanzione -
Gli elementi intrinseci generali { elemento soggetto - condotta - rapporto causale - evento.

Elementi speciali: { I presupposti speciali -
Gli elementi intrinseci speciali -
Le condizioni. —

— Diverse forme di reato —

1°) Reati commissivi ed omissivi: cioè di azione (violare un divieto) e di inazione (non ottemperare ad una norma). Sono reati commissivi quelli in cui il fatto del soggetto entra direttamente nella sfera causale; omissivi quelli in cui il soggetto rimane inerte davanti ad una sfera causale a lui estranea, ma che egli potrebbe dominare. "Omissivi propri" quando l'omissione consiste ad una particolare qualità criminosa (per es. medico che non fa il referto); "omissivi improprii" quando l'omissione è mezzo per cagionare un evento criminoso (per es. madre che non allatta il figlio per farlo morire).

2°) Reati unisussistenti: sono azioni perfezionantesi (es: ingiuria con una sola parola); e plurisussistenti: una serie di atti (furto).

3°) Reati istantanei: quando la violazione del diritto non si protrae nel tempo; e permanenti: se la violazione del diritto si protrae, ma non si esaurisce, fra la distruzione tra beni penalmente tutelati che sono distruttibili, come la vita (delitto istantaneo) e beni penalmente tutelati che sono compromettibili ma non distruttibili come la libertà (reato permanente).

Nel diritto francese si parla di "delitti continui" e "duraturi": nei primi si ripete un atto materiale di volontà e poi questa funzione sia nel senso di cessare arrestare il proseguire della violazione; (es: deviazione di acque); nei secondi vi la volontà anima sempre il comportamento criminoso (concubinato). Sono da distinguersi i delitti ad effetto permanente nei quali permane la conseguenza della violazione (per es. sfregio e una violazione). — La permanenza vale per fissare la competenza territoriale del giudice; la decadenza del diritto di querela; il decorrere del termine prescrizionale.

4°) Reato continuato: con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno criminoso, si commettono, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa disposizione di legge, anche di diversa gravità. Art. 81 — Elementi: 1) più azioni od omissioni che siano ciascuna un reato unico completo. Non più come nel Cod. Zanardelli "atti esecutivi" per non far sorgere dubbi. 2) Elemento soggettivo unificatore "il medesimo disegno criminoso". Siano di cui da attuarsi anche in momenti diversi. Si deriva che il successivo reato non deve derivare dalla commissione del precedente per una concatenazione creata dagli eventi, ma deve trovare la ragione d'essere nell'attuazione del disegno prestabilito. Il disegno può riferirsi ad una singola attività criminosa, ma può consistere una consuetudine di vita (es: vivere rubando - professionalità nel delinquere). 3) stessa disposizione di legge. = norma potenziale un particolare reato, intesa nei suoi vari atteggiamenti giuridici

dice: continuato + tentato, semplice e circostanziato, ecc. – La unicità del disegno non crea un reato sui generis ma unicità sostanziale, in quanto nel reato continuato si tratta di una finzione giuridica creata per non rendere troppo grave la condizione dell'imputato, cioè per escludere la rigorosa applicazione delle norme sul concorso di reati. Tutti i reati componenti sono risentibili a rapporto alle cause di estinzione dell'azione penale, perciò non vi sia una diversa disciplina della legge. La pena è quella del reato più grave, aumentata fino al triplo.

5°) Reato Complesso: si ha quando più fatti che sarebbero tanti reati sono considerati elementi costitutivi o circostanze aggravanti di un reato unico. Es: violenza privata e furto. Ciascuno è un reato a sé. Ma la prima è entrata all'interno di un fatto il legislatore li fonde nel reato complesso che è la rapina. Ricordo l'esempio del Liszt della violenza privata che tende al congiungimento ed è punita come violenza carnale: invece perché il congiungimento non è reato di per sé. – Può anche un reato necessario un altro stesso non sorge una terza fattispecie: alcuno cerca a maltrattare e poi percuote. Il delitto di percosse assorbe l'altro. Es. di un reato che funziona da aggravante di un altro: aborto che consegue da un procurato aborto. Si sorge la figura preterintenzionale dell'art. 549. – Si applica la pena del delitto complesso e non le norme del concorso; si procede sempre d'ufficio se per taluno dei reati che ne sono elementi costitutivi o circostanze aggravanti si deve procedere d'ufficio (art. 141); la causa estintiva di un elemento non estingue tutto il reato complesso.

6°) Reato progressivo: da un delitto minore iniziale si passa ad uno maggiore. Si comincia col ferire ed per la emissione del sangue, si trapassa all'uccisione. Il legislat. lo considera una speciale forma di reato complesso. Si richiede che il reato minore sia completo di tutti i suoi elementi per trapassare al reato maggiore. Non c'è reato progressivo: tra tentato e consumato perché il dolo è identico sempre; tra reato permanente perché non si passa a reato più grave; tra reato semplice e circostanziato perché il reato rimane lo stesso.

7°) Reati connessi: riguarda la procedura. art. 45 Cod. Proc. Pen. Si tratta di reati autonomi, commessi dalla stessa o da più persone che, per opportunità processuale, sono giudicati dallo stesso giudice (congiunzione dei processi).

8°) Reato abituale: la violaz. è ripetuta e in rapporto ad una consuetudine di vita; reato professionale è raff. ad attività economica criminosa (es: lenocinio).

9°) Delitti politici e delitti comuni – Art. 8 – Sono delitti politici quelli che offendono un interesse politico dello Stato (ordine politico esterno ed interno, unità, indipendenza, capo dello Stato)

b) quelli che offendono un diritto politico del cittadino – art. 294.

c) il delitto comune determinato tutto o in parte da motivi politici. Es: violazione di domicilio a scopo di spionaggio militare. – Il progetto Rocco fa questi parlava di delitti politico-sociali.

10°) Reato flagrante e quasi flagrante. È flagrante il reato che si commette attualmente. Istituto processuale in relazione all'arresto; ma anche di diritto sostanziale come condizione di punibilità in alcuni casi. art. 120

11°) Delitti comuni e delitti militari: questi ultimi sono proprio solo ad un militare: la qualità di militare è, in essi, un presupposto essenziale (per es. la diserzione). Diff. anche per le pene (esclusione pena di morte).

L'evento e la persona offesa dal reato

Per effondersi nel mondo esterno una tendenza soggettiva, l'evento ha una fortuna predominante. Può essere di pericolo o di danno e deve particolarmente considerato nella distinzione tra delitti di danno e di pericolo; tra tentativo e delitto consumato; come elemento integrante di un reato più grave o come circostanza aggravante (es: morte nell'abuso). La relazione all'evento distinguongi:

reati formali in cui, per la perfezione giuridica del reato, non occorre che si verifichi la effettiva lesione. Es: la diffamazione è un reato completo appena si è parlato male di una persona presso un terzo, anche se in nulla risulta intaccata la stima del diffamato.

reati materiali in cui occorre la effettiva lesione del diritto protetto. Es: per l'omicidio occorre che effettivamente si produca la morte.

Il Carrara distingue la: consumazione subiettiva del reato quando si è fatto tutto il necessario per il verificarsi dell'evento; della consumazione obiettiva: quando l'evento si è verificato. Nei reati materiali occorre la consumazione obiettiva.

Giova distinguere, in relazione all'evento, quattro categorie di reati:

1°) Reati di pericolo astratto: il reato non ha in sè il pericolo di una imminente violazione di diritto (omissione di segnali).

2°) Reati di pericolo concreto: il reato è creato un'imminente violazione del diritto (tentativo)

3°) Reati di danno potenziale: il delitto si completa senza il danno effettivo, perchè, se questo c'è, c'è anche aggravamento (avvelenamento di acque; aggravam. se si produce la morte).

4°) Reati di danno effettivo: occorre il danno, la violazione che una guardia strutturata - omicidio.

Evento diverso da quello voluto - L'evento deve essere riportato alla intenzione perchè si risponde di reato doloso solo quando l'evento sia intenzionalmente prodotto. Oltre, per errore nell'uso dei mezzi di esecuzione o per altra causa si può cagionare un evento più grave (reato più grave del voluto) o diverso dal voluto. art. 83. Questo disposto che si riferisce al titolo di colpa dell'evento non voluto se questo è previsto come reato colposo; e che si fa luogo al concorso se si abbia anche l'evento voluto. 4 ipotesi pratiche. a) tentata contro determinata persona - ferito = tentato danneggiamento e lesione colposa - b) tentata contro determinata persona - morte = danneggiamento consumato e lesione colposa. c) tentata contro persona - ferito = lesione colposa. Niente tentato danneggiamento perchè si tratta di tentativo indoneo. d) tentata contro persona - morte = tentato lesione - niente per la morte perchè non si può rispondere di danneggiamento colposo.

L'evento di cui parla l'art. 83 può essere di pericolo e di danno: perciò è anche "ritenuto un tentativo punibile –

L'Offeso dal Reato = è tale chiunque è titolare di un diritto penalmente protetto, in quanto questo diritto venga offeso. (persone fisiche e giuridiche; cittadini e stranieri; minori e maggiori). Lo stato è soggetto passivo diretto nei delitti che lo attaccano direttamente; negli altri è soggetto passivo mediato – La protezione penale della persona fisica si inizia col concepimento (aborto) e sopravvive alla morte sulla tutela del cadavere e della memoria – Un animale non può essere soggetto passivo di un reato, ma oggetto materiale di esso. Le norme che riguardano le uccisioni o i maltrattamenti ad animali si riferiscono all'educazione sociale o alla tutela della proprietà. Può essere lo stesso uomo nello stesso tempo soggetto attivo e passivo di reato? È la questione dei beni disponibili e indisponibili. Come regola, l'uomo può disporre della propria persona e dei propri beni fino che non contrasti con interessi pubblici o privati. Ciò in relazione alle seguenti fattispecie criminose: Automutilazione (renitenza militare; ammutinamento); distruzione delle proprie cose (assicurazioni; incendio); autocalunnia (delitto contro l'autor. giudiziaria); aborto della donna su di sé stessa o consenso a pratiche abortive e contro la capacità a procreare (integrità della stirpe). – L'offeso dal reato è fatto in considerazione in rapporto alla cittadinanza, e sue particolari qualità, sua età; al consenso, alla querela, rimessione, remissione, revocabilità (condizioni di punibilità o di non punibilità); al possibile conflitto della volontà dell'agente di reato contro persona diversa –

Consenso del titolare del diritto: art. 50 – distinguere: (carattere)

1°) delitti alla cui integrazione è necessario il dissenso (es. furto, ecc.)

2°) " che, per il consenso, diventano meno gravi (es: aborto di donna consenziente)

3°) delitti in cui il consenso dell'offeso è penalmente indifferente (es. lesione. Questione riguardante alle gare sportive) –

Il consenso deve essere solido e deve provenire da chi è il titolare del diritto. In rapporto all'età fra i che di consenso che elimina la punibilità dobbiamo parlare di difetto che crea un elemento costitutivo del reato. Un minore di 18 anni per es. non ha capacità negoziale; si si oppone all'ingresso di una persona in casa sua fa sorgere il reato di violazione di domicilio. – Per alcuni reati il legislatore richiede una certa età perché si sia capaci a consentire: per es. rapto consensuale: 21 anni. Il consenso non deve provenire da infermo di mente o incapacitato; da violenza, minaccia, inganno ecc. Può essere esplicito o presunto; quando c'è errore sulla sua esistenza ed esso è elemento costitutivo del reato, resta esclusa la punibilità dell'agente.

Offesa di persona diversa da quella verso cui l'azione tendeva:

2 casi: 1°) Errore personale
2°) Aberratio ictus

Errore personale: si crede di colpire una persona e si colpisce un'altra. Importanza nel delitto circostanziato. art. 60: non aggravano le circostanze circa le condizioni o qualità della

offeso; i rapporti tra offeso ed offensore (per es.: padre e figlio) sono valutati invece le circostanze attenuanti del [illegible] troppo severamente sofferte. Non si applicano queste regole se prevalgono le circostanze riguardanti l'età o altre condizioni fisiche o psichiche dell'offeso.

Aberratio ictus: una se è sbagliata la persona. Ma lo colpisce per errore nell'uso dei mezzi di esecuzione del reato o per altra causa, unisce ad una persona e ne colpisce un'altra. Il legislatore ha ritenuto che chi si dibba rispondere di reato unico come per la persona che si voleva offendere e non di concorso fra delitto tentato doloso e delitto colposo. Nella aberratio l'errore accidentale riguarda l'oggetto materiale (persona o cosa). — Se si offende la persona contro cui l'offesa era diretta e un terzo. Il reato si aggrava per la pluralità degli offesi: la pena è quella del reato più grave, aumentata fino alla metà. Es: se si uccide il padre avversario e si ferisce un passante: pena quella dell'omicidio aumentata fino alla metà. —

Perseguibilità d'ufficio o di querela. Si è visto nel codice esplicita disposizione, la regola è che per ogni reato vi sia la perseguibilità d'ufficio. Con la commissione di un reato nel Regno ed anche per alcuni reati commessi all'estero (art 7), sorge il dovere del P. M. di mettere in moto l'azione penale. art. 1 del Cod. Proc. Penale: "L'azione penale è pubblica ed è esercitata di ufficio, quando non sia necessaria la querela, la richiesta o l'istanza. Cioè in determinati casi eccezionali l'offeso del reato è dalla legge reso arbitro di chiedere, con la sua querela, che si metta in movimento l'azione penale. La sua inerzia paralizza il pubblico ministero. È questa la: perseguibilità a querela di parte. Per renderla possibile il legislatore si è ispirato ad alcuni gravi criteri pratici: 1) Rispetto alla pubblica sicurezza di alcuni meno gravi reati. 2) Non ingombrare la sfera giudiziaria di minime cause. 3) Evitare attraverso l'azione dell'offeso che effettivamente l'offesa ci sia [es: interpretazione soggettiva di una parola entrambi dice che può essere detta per scherzo]. 4) Conflitto di interessi tra l'offeso e la società. Es: fanciulla violentata da un uomo ammogliato. Non si può che si procederebbe ugualmente avvenire. 5) Prova, attraverso la querela, della esistenza del dolo che in molti reati costituisce la colpevolezza ugualmente [illegible] è elemento integratore del reato stesso.

La querela è l'atto formale con cui l'offeso da un reato, la cui punibilità è condizionata ad una manifestazione di volontà dello stesso stesso, porta a conoscenza dell'autorità la notizia del reato stesso e chiede la punizione del colpevole onde ad ignoto. La querela era condizione di procedibilità; ora è condizione di punibilità perché il legisl. si è partito dal concetto che la punibilità fosse elemento esterno alla struttura del reato, e potendo influire solo nell'esistenza di una querela, e l'ha disciplinata nel diritto sostanziale. Ma di essa si occupa anche il codice di rito.

La remissione della querela estingue il reato. Si deve distinguere la titolarità del diritto di querela e remissione, dalla capacità di esercitarlo. Titolare è l'offeso del reato, egli ha anche la capacità se è maggiore di 14 anni e non interdetto per inabilità di mente. L'infermo di mente non interdetto è prima

mente capace. Per i malati di mente: rappresentanza del genitore o del tutore (obbligat. perché completamente sostitutiva del rappresentato); per i minori: rappresent. facoltativa. Il minore può rimettere la querela lui o del rappresentante ma sempre con l'approvazione di quest'ultimo; il rappresentante può rimettere sempre, purché non vi sia una esplicita volontà contraria del rappresentato. Nel conflitto di volontà per la querela prevale il volere di chi intende darla; nella remissione il volere di lui si oppone alla remissione. Se il minore non ha una rappresentanza o è in conflitto di interessi col proprio rappresentante legale, il Procuratore del Re promuove dal Presidente del Tribunale la nomina di un curatore speciale; il curatore nomina di ufficio. – Se il delitto offende più persone (per es. ingiuria ad un gruppo di persone): basta la querela di un solo offeso; occorre la remissione di tutti i querelanti. Se alcuni offesi hanno sporto querela e poi abbandonato, non è impedito ad altre persone di fare querela. Per gli enti pubblici la querela spetta al rappresentante, così pure per le persone giuridiche private; nel caso di enti di fatto (associazioni, comunità) gli appartenenti singolarmente. – Se il delitto è stato commesso da più persone, la querela e la remissione si estendono a tutti i colpevoli. – Da notare: la querela elimina un ostacolo alla esercizio dell'azione penale, ma non fa l'offeso domino di questa, spetta sempre al pubblico Ministero. Perché l'azione penale è pubblica. Il diritto di querela ha tre mesi dalla notizia del fatto. Notizia: conoscenza certa, non un semplice sospetto (es: del marito). – La remissione può fare perché non si sia adita autorità irrevocabile; nell'adulterio è necessariamente efficace dopo la condanna. Nei delitti contro la libertà sessuale, la querela è irrevocabile.

Decadenza = far trascorrere inutilmente il termine per la querela.

Rinuncia – Volontà contrattuale non l'esercizio del diritto di querela. È un negozio abdicativo unilaterale. Esplicita o implicita. Posteriore alla commissione del reato, ma quando non si è ancora sporta querela. Si estende ai diritti e fatti che può essere di diversa forma. Dopo la commissione del reato e dopo la querela. Neg. giur. abdicativo bilaterale perché occorre anche la volontà del querelato. Processuale, sempre esplicita; ed extraprocessuale: esplicita o implicita (es: un ingiuriato che ha fatto querela e poi si abbraccia l'offensore). – [che la proposta azione civile del danno o la transazione su questa non può fare querela] – Il querelato può rinunziare esplicitamente o tacitamente la remissione (es: presenti, dopo la remissione, una tutta di testimone a suo difensore) perché vede una pronuncia di rinuncia.

La morte della persona offesa estingue il dir. di querela e quello di remissione. Deroga per le ingiurie art. 597: se si tratta di offese alla memoria l'erede agisce iure proprio e i 3 mesi decorrono dalla sua notizia del fatto; se il defunto è morto senza fare querela i 3 mesi decorrono dalla notizia che il morto ebbe del fatto. Azione dell'erede iure trasmissionis. Se il querelante muore, la morte non estingue il reato e ne deriva una irrevocabilità della querela.

la remissione e la rinuncia non possono essere subordinate a termini o condizioni: può la loro ~~efficacia~~ inefficacia nei confronti del diritto di querela.

La istanza della persona offesa è intermedia tra la perseguizione di ufficio e la querela. Per i reati commessi all'estero la giurisdizione in Italia si fonda su di un principio di semi-territorialità. Si procede, in ogni caso, purchè il colpevole si trovi nel Regno. La istanza è necessaria se il delitto commesso all'estero dal cittadino verrebbe punito con meno di 3 anni di carcere; altrimenti perseguibile d'ufficio. Per il delitto fatto all'estero da uno straniero l'istanza può proporsi purchè l'offeso sia un cittadino; non si recurre negli art. 7 e 8; la pena minima sia di più di un anno di reclusione. La istanza è una condizione di punibilità, costituisce un dir. soggettivo del privato regolato come la querela.

La Richiesta del Ministro della Giustizia non è un ordine di procedimento, ma una facoltà amministrativa di decidere sulla procedibilità, quando affinchè la punibilità del reato è subordinata a tale richiesta. Vale per i reati commessi all'estero; e per i reati perseguibili a querela di parte commessi contro il Re, ecc. La richiesta è irrevocabile ed estinguibile a tutti i correi; non può essere presentata oltre i 3 mesi dalla notizia che l'autorità ha avuta del fatto o dopo i 3 anni di residenza del colpevole nello Stato.

Autorizzazione passiva: deputati, senatori, prefetti, pubblici ufficiali e agenti di P. S.: è una guarentigia politica o amministrativa a favore dell'autore di un reato.

Autorizzazione attiva è necessaria in certi casi all'offeso perchè sia mossa l'azione penale. Es: vilipendio alla Camera, al Senato, al Gran Consiglio: perchè il P. M. proceda occorre la autorizzazione dell'ente offeso. Questa è condiz. di procedibilità dell'azione; l'altra è condiz. di proseguibilità della azione già iniziata. —

— Il Rapporto di Causalità —

Perchè un uomo sia penalmente responsabile dell'evento, occorre che tra questo e la condotta umana si sia un nesso di causalità. Art. 40 Cod. Penale. "Conseguenza" = effetto prodotto. Problema: quando un fenomeno nel mondo esterno si può dire cagionato da un uomo? Varie teorie:

1°) Teoria della predisposizione - Binding. Contrasto tra forze favorevoli e contrarie all'evento. Causa la più diretta, perchè con essa prevalgono le favorevoli.

2°) Teoria della causa prossima: Vale solo l'ultima circostanza.

3°) Teoria della equivalenza delle condizioni - Von Buri. Tutte le cause e le condizioni sono necessarie a produrre l'evento, perchè la mancanza di una di esse vale a non farlo verificare.

4°) Teoria della differenza qualitativa tra causa e condizione: causa = elemento dinamico (il fuoco); condizione = elemento statico (la terra).

5°) Teoria della causalità adeguata - Mayer sperimentale

Quando da un dato evento consegue fatalmente un altro questo costante rapporto consequenziale rivela un rapporto causale. Il legislatore, sulla base di quest'ultima teoria, ne ha adottata una più evoluta ancora: teoria della causalità efficiente. Ma basta che il rapporto causale si fondi sul concetto aprioristico del "quod plerumque accidit", ma il giudice deve concretamente applicare nel caso presente che il rapporto causale ci sia stato.

Mancato impedimento dell'evento. La condotta umana può essere positiva e negativa. Si domanda la condotta negativa, cioè l'inerzia può essere produttiva di un fenomeno? Distinguere il caso di una inerzia che interrompa i ritmi della vita, che violi le leggi di natura prescindendo da ogni determinismo morale: es. madre che non allatta il figlio. Qui l'inerzia è causa. Negli altri casi l'inerzia non produce un evento; solo che nella società sorgono doveri di azione che impongono di influire su particolari processi fenomenici. Giuridicamente, chi ha questo dovere acquista una potenzialità contracausale. È una finzione giuridica. Art. 40 capov. "Non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo". Causalità indiretta. Il custode del manicomio non è causa del suicidio del folle, ma è considerato tale. Nella presente parte dell'art. 40 entra il caso della madre che non allatta il figlio. Il dovere giuridico può derivare da qualsiasi norma (es. contratto, ecc.). Il dovere deve essere specifico, non deve cioè trattarsi di un obbligo generico di condotta civile. Es: la guardia carceraria deve impedire l'uccisione del carcerato, non può rimanere un tale su di una strada. L'art. 593 tutela la integrità fisica: "omissione di soccorso". Ma se sorge una causalità indiretta, bisogni particolari responsabilità per gentrati. Nella suddetta causalità indiretta si aggiunge l'elemento psichico: omissione intenz.: dol. dolosa; omissione per negligenza: dol. colposo; omissione per fortuito: non si risponde di alcun reato.

Le cause possono essere:

Preservative: l'una sorge dall'altra - Sorgono ad uccidere, uccisione.

Opposte: Coordinate per l'effetto - Indipendenti: coincidenza fenomeno casuale.

Concorso di cause. Art. 41 - Non escludono il rapporto causale tra l'azione e l'omissione e l'evento. Esamina quando le cause preesistenti siano da sole sufficienti a determinare l'evento. Il ferito trasportato all'ospedale - succedo in questo - la morte non può riferirsi al feritore. Non così se si tratta solo di un lieve avvelenamento di acido carbonico da parte del ferito che ha già indebolito i polmoni. La concausa è la condizione preesistente, ignota al colpevole, o la causa sopravvenuta che danno all'azione criminosa la efficienza produttiva dell'evento. Non è un nuovo codice penale estranea all'indagine tra fatti latenti è considerata nell'attenuante al 5 art. 62. Se al reato ha contribuito la condotta dolosa dell'offeso, la responsabilità del colpevole risulta attenuata.

Reato Consumato e Reato Tentato

Nei delitti di danno può la volontà criminosa estrinsecarsi, secondo un fenomeno psicologicamente apprezzabile, senza che si realizzi l'evento verso cui essa tendeva. (Si cagiona cioè un evento di pericolo (reato tentato) invece di un evento di danno (reato consumato)).

Tendenze storiche: oggettiva (prevalenza all'evento) e soggettiva.

Oggettiva (Scuola Classica, Codice Zanardelli). Reazione alla giustizia medioevale. Coscienza sovrana inviolabile. Ora Carrara: Il delitto è perfetto quando è commessa la violazione del dir. tutelato dalla legge penale; è imperfetto quando tale violazione non è avvenuta sebbene l'uomo, con volontà violatrice, abbia posto in essere atti esterni per attuarla. Dalla volontà all'atto si è tutto l'iter criminis: 1°) Ideazione 2°) Atti preparatori non ancora volti specificamente alla violaz. del diritto tutelato (es. chi compra il grimaldello) 3°) Atti esecutivi che creano il pericolo della violazione del diritto perché essi sono unicamente diretti (es: mettere il grimaldello nella serratura) 4°) Momento consumativo. Gli atti preparatori non punibili a meno che non costituiscano reato a sé (es. contravvenzione porto d'arma). Se il processo esecutivo, per cause indipendenti dalla volontà dell'agente, non era completo, si aveva delitto tentato; se il processo esecutivo era esaurito ma l'evento non si aveva: delitto mancato.

Tendenza soggettiva: nel tentato, nel mancato, nel consumato l'elemento soggettivo è identico in quanto anche nel tentativo occorre la volontà di violare il diritto penalmente tutelato. Se la volontà tendeva al tentativo, cioè a non volere il danno, non si avrebbe reato. La Scuola positiva accetta questa tendenza soggettiva per uno scopo che essa difesa umana contro la recidività del delinquente.

Il fatto vale come espressione della volontà dell'agente, bisogna vedere se la volontà criminosa si è manifestata in modo non equivoco e se ha pericolato. Ferri propose che il giudice potesse equiparare nella pena il tentativo al reato consumato e rendere punibile il tentativo impossibile.

Il Codice Rocco ha scelto la teoria oggettiva nella forma, la soggettiva nella sostanza. Secondo l'evento fuori esiste tanto di pericolo quanto di danno e abolisce ogni distinzione tra reato perfetto e imperfetto. Art. 56 1°) Abolisce differenza fra tentato e mancato. Ma la distinzione fu nella fase giudiziaria in relazione all'art. 133, alla dispensa del giudice nel commisurare la pena, alla due locuzioni del 56 "il delitto non si compie" (del tentato) e "l'evento non si verifica" (del mancato). 2°) Atti idonei: dice l'art. 56: che hanno, cioè, la capacità a produrre quel risultato in cui si concretizza il delitto. Art. 49. La non idoneità dell'azione e dei mezzi va studiata in relazione a leggi fisiche. Deve essere idonei l'azione, il mezzo, ed anche l'oggetto a subire il danno del reato (es: coltellata ad un cadavere: tentativo impossibile). Ora siamo distinti. La inidoneità del mezzo da quella dell'azione (es. veleno intenso ad avvelenare); la inidoneità assoluta (quando il mezzo e l'azione sostanzialmente non possono avere la capacità causale dell'evento verso cui tende la volontà: es. zucchero per avvelenare) dalla inidoneità relativa (quando il mezzo e l'azione acquistano capacità causale insufficiente per circostanze contingenti. Es: dare di arsenico a chi ha già casualmente preso un forte antidoto). Inidoneità assoluta e relativa anche quanto al soggetto passivo (pugnalato già morto per trombosi). Ovviamente si non si ha tentato

Inoltre: inidoneità iniziale (per la natura dell'atto o del mezzo) successiva (per es.: approntamento della polizia). Se la inidoneità assoluta e la iniziale rendono non punibile il tentativo.

3°) Univocità della direzione dell'atto. dà il valore sintomatico della intenzione criminosa. Ogni atto preparatorio rientra nella direzione. Il legislatore ha parlato di atti. Qualche fine di un atto tipico per es. della semplice preparazione del mezzo. che compia un'azione non perciò solo risponde di omicidio tentato. Inoltre la univocità deve derivare dagli atti stessi e non "aliunde", per es. da confessione. Se chi compie il reato una serie ancora atti misti; chi lo getta ecc. prepara in cui non compie atti che mettono in un tentativo.

Non sono suscettibili di tentativo

1°) le contravvenzioni perchè l'art. 56 parla solo di delitti.

2°) i dol. commissivi.

3°) i dol. condizionati. se il verificarsi di una condizione estrea, non può avere tentativo.

4°) i dol. di pericolo — 5°) i dol. colposi.

6°) i dol. preterintenzionali. è un evento che supera l'intenzione che esistere l'evento.

7°) I delitti per cui il legisl. per ragioni di politica criminale, non ha punibile il tentativo.

4°) che il processo esecutivo sia non ultimato per cause indipendenti dalla volontà dell'agente.

Ma se il processo esecutivo non si completa perchè intervenuta dalla volontà dell'agente, abbiamo la desistenza volontaria.

allora non c'è più tentativo, ma si risponde del reato eventualmente contribuito dagli atti già compiuti.

Diverso è il pentimento operoso: l'colpevole ha compiuta l'azione ma viene solo ad impedire l'evento. È un ravvedimento diverso dalla desistenza in quanto non si può desistere da un'azione già compiuta. Il pentimento operoso mette in essere un reato ormai mancato. È stato dato un veleno, ma si dà l'antidoto. Riduzione di pena da un terzo alla metà art. 56 Altra forma quando si è compiuto l'evento, ma il ravvedimento tende ad alleviare le conseguenze o ripararle. Qui siamo fuori del tentativo e si hanno solo circostanze attenuanti generiche o specifiche (in alcuni reati delitti contro la libertà sessuale) il matrimonio riparatore pentimento operoso.

— Cause di legittimazione e di giustificazione —

Il delitto si rivela in un conflitto tra l'individuo e superiori esigenze sociali, che possono anche consistere nella protezione del diritto del singolo, garantita dalla norma penale. Può avvenire un conflitto tra una siffatta norma generale ed una particolare condotta a lui volta garantita da una norma giuridica. Nel conflitto tra le due norme può sorgere una liceità eccezionale: una delle norme toglie la liceità alla violazione dell'altra — Ma in altri casi si ha un altro fatto, quando il rispetto dell'altrui diritto implicherebbe un sacrificio che non si può pretendere da un uomo, la legge si disinteressa di dimostrare alla violazione che è pur sempre illegittima, ma non è punibile. Caso di giustificazione.

Da una difesa: liceità eccezionale; stato di necessità, provocazione

Cause di legittimazione (Scusa eccezionale)
- Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere
- Ordine legittimo della pubblica autorità
- Legittima difesa — Art. 52
- Uso legittimo delle armi.

Causa di giustificazione: Stato di necessità — Art. 54

1°) Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere: legittima la condotta e la rende quindi non punibile. Chi agisce in conformità di una norma giuridica non commette reato sia che la norma consenta (diritto, attività facoltativa: es. arresto in flagranza da parte del cittadino), sia che imponga un determinato comportamento (dovere - attività obbligatoria - Arresto in flagranza da parte del pubblico ufficiale). Ad evitare abusi intervengono norme anche penali: reati di ufficio; abuso dei mezzi di correzione, esercizio arbitrario delle proprie ragioni.

2°) Ordine legittimo della pubblica autorità: cioè di quei individui a cui sia attribuita pubblica funzione. Fra colui che agisce e la norma si frappone l'ordine, che dev'essere legittimo. Se non lo è bisogna guardare la posizione giuridica di chi ha ordinato e di chi ha eseguito. Il primo risponde sempre dell'illecito ordine e così pure l'esecutore salvo eccezioni stabilite dalla legge. Queste in genere si hanno in due casi:

I) Se, per errore di fatto, l'esecutore ha ritenuto di obbedire ad un ordine legittimo. Ciò implica che l'ordine debba emanare da autorità competente o ritenuta tale che il subordinato abbia dovuto di obbedienza. Ipotesi a cui si presenta un falso: il potere del maresciallo e richiesta di denaro, ecc. Vanno distinte le illegittimità (mancanza di competenza funzionale o di debiti) dalla ingiustizia dell'ordine (modo uso di potere discrezionale).

II) Se la legge non gli consente alcun diritto di sindacato sull'ordine ricevuto. Dovere di obbedienza assoluta - Generale militare. Es. fucilare un uomo senza processo in tempo di guerra, ben diverso dal farlo in tempo di pace).

3°) Legittima difesa — Art. 52 — Molte teorie.

1°/2. della coazione morale "Propter perturbationem animi".

2°/2. della mancanza di imputabilità: la paura turba capacità e libertà.

3°/2. dei motivi determinanti. Ferri. In ogni reato si è la colpa in giuridica che è l'elemento oggettivo, e l'elemento soggettivo costituito dai motivi. Nella legittima difesa questi motivi sono conformi al diritto e non antisociali. Che la agito in legittima difesa può dire "feci, sed jure feci". — Dr. Carmio.

4°) Azione colpevole ma non punibile - Se pratica opportunità. Carnutti.

5°) Retribuzione del male pel male.

6°) Prevalenza del dr. meno importante cioè quello dell'aggressore.

7°) Difesa pubblica sussidiaria - Carrara - L'individuo ha il dir. originario di provvedere alla sua difesa; secondariamente interviene la società. Nel caso di legittima difesa l'originario dir. individuale rinasce.

8°) Esercizio privato di una pubblica funzione: l'ind. agisce in sostituzione della legge.

9°) Tesi soggettivo di carattere pubblico. 10°) Diritto - dovere

11°) Annullamento della ingiustizia - Hegel - Dalla necessità della difesa sorge un diritto; la ingiusta aggressione è la negazione di questo diritto, la legittima difesa nega la negazione e quindi conferma.

12°) Per Altavilla nella legit. difesa si tratta di azioni che, mentre contrastano con una norma particolare si uniformano alle necessità della vita sociale. Il dr. alla vita fondamento della vita

sociale: tutela originaria di esso che risorge in dati casi —

L'art. 52 del Codice. Persona messa in stato di legittima difesa può essere chiunque eccetto il Papa, il Re, ma che non sono capaci di dir. penale. Si dignità se possono essere soggetti attivi. Il fatto si distingue per non imputabili (pazzi). Se il pazzo è aggredito non si può parlare di ingiustizia perché non c'è relazione etica quando è uno stato di necessità. — Estremi della legit. difesa — 1°) Pericolo attuale. 2°) offesa ingiusta al dir. proprio o altrui — Si è allargato l'campo di questa causa di legittimazione. Zanardelli, seguendo il Carrara, limitato ai diritti che offendono la persona stessa. Inoltre non occorre un'aggressione vera una violenza da respingere, ma basta anche che si debba evitare un pericolo. 3°) Offesa ingiusta. Non è necessario che sia grave. Per l'ingiustizia riferirsi non ad un criterio subbiettivo, ma obbiettivo sociale. 4°) offesa diretta a violare un diritto e non un semplice interesse. 5°) che difesa proporzionata all'offesa. 6°) Inevitabilità della non si repellere. Non si può imporre una sfida.

Prendendo nel nuovo Codice ampliata la legittima difesa alla tutela di qualsiasi diritto contro ingiusta ed attuale offesa. Sono scomparsi i casi previsti dal Cod. Zanardelli per la leg. dif. contro gli atti arbitrari di un pubblico ufficiale e per l'omicidio e le lesioni in parte a chi attentato alla proprietà.

4°) Uso legittimo delle armi art. 53 — È una disposizione che del meglio riconosce la difesa qualità del pubblico ufficiale di usare le armi quando sia costretto dalla necessità di respingere una violenza (assalto) o vincere una resistenza (agguato, assembramento).

5°) Stato di necessità: causa di giustificazione — art. 54

Prende teoria per spiegarla — Si tratta di una situazione di fatto che si trova al dir. penale e si fa opporre ad esso: il dir. pen. impone una possibilità di agire secondo il dir. senza sacrificare la propria persona. Ma quando questa sarebbe in pericolo, il d. penale rinuncia impunibile la condotta antigiuridica che la salva — Elementi dell'art. 54: 1°) unico stato della leg. dif. perché qui si è lotta un colpevole che ha meritato il suo destino, nello stato di necessità si colpisce un innocente. 1°) Pericolo di un danno alla persona. Riconoscimento, come nella leg. dif. dell'istato della conservazione. Qualsiasi pericolo alla persona — Se stato di necessità la donna che uccide per paura che tentare violentarla. 2°) pericolo attuale: Non le preventive, danno imminente — 3°) pericolo grave: Non basta la proporzione tra difesa e offesa, ma la si considera subordinatamente all'istinto di un pericolo grave.

4°) Pericolo non altrimenti evitabile. 5°) Pericolo non volontariamente causato dall'autore del danno. 6°) Costituzione a danneggiare determinata dalla necessità. 7°) Intenzione di salvare sé od altri. 8°) Proporzione tra pericolo corso e danno arrecato — Non si può parlare di stato di necessità se esiste un particolare dovere di esporsi ad un pericolo.

9°) Errore di fatto applicato alle giustificanti. Si ritiene erroneamente esistente un pericolo. Responsabilità a titolo di colpa.

art. 59: leg. dif. soggettiva. Uomo in cameria; l'aggressore che stava: favorito. Leg. dif. reciproca: I fa sentire che si credono l'un l'altro malintenzionati chi stavano.

Nel caso ~~Colposo~~: se un caso fortuito o un evento che sia: o doloso, cioè volontario e non c'è la giustificazione; o fortuito e c'è la giustificazione che esclude allora la punibilità; o colposo quando c'è imprudenza. Art. 55.

— Le circostanze del Reato —

Sono elementi accidentali che presuppongono un reato completo in tutti i suoi elementi. — Generiche o specifiche (causa di onore, aborto). Aggravanti o attenuanti o escludenti la pena —

- Soggettive: inerenti alla rivelazione della pericolosità del colpevole nel reato
- Oggettive: " " alla gravità del reato
- Inerenti alla persona del colpevole: riguardanti la sua pericolosità prescindendo dal reato.

Le circostanze oggettive si riferiscono:
- alla natura e specie del reato.
- ai mezzi: furto con mezzi fraudolenti.
- all'oggetto: furto di bestiame in gregge.
- al tempo.
- al luogo: furto in casa abitazione.
- ad ogni altra modalità dell'azione, per la persona agente in un furto
- alla gravità del danno o del pericolo.
- alle condizioni e qualità dell'offeso: pubblico ufficiale

Le circost. soggettive si riferiscono:
- alla intensità del dolo o al grado della colpa
- alla persona del colpevole.
- ai rapporti tra colpevole ed offeso.

Le circost. inerenti alla persona del colpevole si riferiscono:
- all'imputabilità per: vizio parziale di mente
- alla recidiva.

Tutte le ora dette distinzioni sono nell'art. 70.

In connessione poi siamo raggruppare le circostanze comuni, cioè:
1°) Circ. soggett. in rapporto alla intensità del dolo e grado della colpa
2°) Circ. soggett. in rapporto alla persona del colpevole ed ai rapporti tra colpevole ed offeso.
3°) Circostanze oggettive aggravanti.
4°) " " attenuanti —

1°) Circostanze soggett. in rapporto al dolo o alla colpa — Il dolo è normalmente indifferente; sono i motivi che gli danno una qualificazione etica o sociale. L'indagine dei motivi è estranea alla nozione del dolo, ma è stata agitata quale elemento circostanziale in indagine di pericolosità. Ecco le circostanze comuni di questo gruppo.

a) Avere agito per motivi abbietti o futili — Più che le manifestazioni esteriori, valgono i motivi che danno a quelle il significato. "Futili" sproporzionato in confronto al delitto commesso. "Abbietti" tempe.

b) Avere agito per motivi di particolare valore morale, sociale, o altrimenti corrispondenti alla predetta aggravante. Es: dissimulare per impedire che un disonore ricada su una pubblica carica. Rarissimo qui la "ragione di buon" ma il legislatore, per essere stato indicato a proposito su ha fatto una circostanza abbastanza specifica di particolari reati (es: aborto)

c) Aggravante: Avere agito per eseguire un reato (es: dare fuoco ad una casa per poter rubare nella confusione) [illegible]

o per occultare un reato (commesso dall'agente stesso o da altri) o per assicurare a sé o ad altri il prodotto (es: alcool di contrabbando), il profitto (in la pena subita) o prezzo di un altro reato; o per assicurare a sé o ad altri l'impunità. Es: si minaccia un testimone perché dica che il colpevole ha agito in stato di legittima difesa.

— d) Si sia agito in stato di ira determinata da un fatto ingiusto. (Nel Cod. Zanardelli era la provocazione (" impeto d'ira o di intenso dolore.") L'art. 90 esclude che gli stati emotivi o passionali escludano o diminuiscano l'imputabilità: la provocazione costituisce attenuante legale rispetto l'imputabilità, ma non diminuisce la pena. "Fatto ingiusto" non occorre che raggiunga direttamente l'offeso, anche un congiunto. Non occorre che la reazione sia immediata. La reazione deve essere diretta contro l'offensore; l'ingiustizia deve commisurarsi a criteri etico-generali della giustizia e nella differenziazione la provocazione è una causa di impunibilità; è elemento costitutivo del reato nell'omicidio o lesione del coniuge tra persone di diversi sesso.

— e) Si sia agito per suggestione di una folla in tumulto. Suggestione di una folla eccitata. Folla = moltitudine di persone. Tumulto: agitazione. Il reato deve essere commesso per suggestione della folla, non fondamento di decisione del tumulto. Attenuante dell'attenuante per assembramenti o riunioni proibite, per i delitti contro l'ordine pubblico, ecc.

— f) Se nei delitti colposi si è agito nonostante la previsione dell'evento: si tratta di "colpa della prossima" l'agire nonostante la previsione rivela una maggiore pericolosità. —

2°) Circostanze: Soggettive in rapporto alle qualità personali del colpevole e ai rapporti tra lui e l'offeso.

— a) Aver agito con abuso di poteri o violazione di doveri inerenti ad una pubblica funzione, o ad un pubblico servizio o alla qualità di ministro di un culto. "Abuso di potere" = discrezionalità mal usata; "Violazione di doveri" = inosservanza di un obbligo giuridico. "Pubblico ufficiale (art. 357 C.P.) gli impiegati dello Stato o di altro ente pubblico che esercitano temporaneamente o permanentemente una pubblica funzione amministrativa, legislativa, giudiziaria. E poi ogni altra persona che benché estranea alla P.A. nella sua delle condizioni di attività. "Incaricato di un pubblico servizio" gli impiegati dello Stato o di altro ente pubblico ed ogni altra persona che presta temporaneamente o permanentemente un pubblico servizio.

— b) Aver agito con abuso di autorità o relazioni domestiche, o con abuso di relazioni d'ufficio, di prestazione d'opera, di coabitazione, di ospitalità.

3°) Circostanze oggettive aggravanti.

— a) Avere adoperato armi o agito con crudeltà verso la persona. "Armi" = mezzi normalmente adottati per rendere maggiore la offensività dell'offeso (es: per uccidere usare una pistola). "Crudeltà" agire in modo efferato (es: uccidere il figlio sotto gli occhi della madre).

— b) Aver profittato di circostanze di tempo, luogo o persona tali da ostacolare la pubblica o privata difesa. (Es: tempo di notte; luogo isolato; condizione dell'offeso.)

— c) Avere il colpevole agito durante la latitanza per un precedente reato. Si volle fare della latitanza un reato a sé, ma

di giustamente preferito farne solo una circostanza aggravante che si estende anche agli "estranei". Non è richiesto più, anche, che esista un ordine o mandato specifico a che sia diretto.

- d) Che il delitto patrimoniale abbia causato grave danno.
- e) Aver tentato di aggravare le conseguenze del delitto commesso. L'incendiario che taglia una fune anche se tenta di spegnere
- f) Aver agito contro pubblico ufficiale; incaricato di pubblico servizio; ministro di culto; agenti diplomatici o consolari estranei all'atto o a ragione della loro funzione.

h) Circostanze oggettive attenuanti:

- a) nei delitti patrimoniali: tenue danno arrecato.
- b) Aver concorso a determinare l'evento il fatto doloso dell'offeso. Quindi come una semplice negligenza della vittima.
- c) Avere, prima del giudizio, riparato interamente il danno mediante risarcimento o restituzioni. Pentimento operoso. Deve intervenire prima del giudizio. Si attenua se elimina il danno, se la sua pericolosità. Deve trattarsi di delitti di danno.
- d) Essersi il colpevole, fuori dell'art. 56 ultimo capov., spontaneamente ed efficacemente adoperato per evitare o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato. Es. si telefona di contenere che sono state tolte le rotaie. Pentimento operoso produttivo di effetto e non un inutile soccorso.

Nel nuovo Cod. non sono contemplate le circostanze attenuanti generiche: cioè la gravità, la confessione, le minorate condizioni organiche e fisiche di cui si occupava il progetto Rocco e che ora sono contemplate altrove: l'art. 62 n. 4

Concorso di Reati

Nel Cod. Zanardelli si distinguono:

a) Cumulo materiale di reati o di pene: le pene si addizionano.

b) Assorbimento della pena: la pena maggiore assorbe la minore.

c) Cumulo giuridico: la pena è agg. di detta pena base a cui si aggiunge una frazione sensibile in relazione all'altra pena minore.

Nel Cod. Rocco si distingue a è prevalente. — Concetto di Reato Unitario: con una sola azione od omissione si viola una sola disposizione di legge. Azione può comprendere più atti. — Concorso formale o ideale di reati - art. 81 = con una sola azione od omissione si violano diverse disposizioni di legge o si commettono più violazioni della stessa disposizione di legge. Una azione: più violazioni. Ognuno dei reati risultanti deve essere completo di tutti gli elementi intrinseci ed estrinseci. Es: alcuno ucciso una donna maritata: due delitti: offesa alla libertà sessuale e adulterio. Occorre soggiungere che si tratta di donna maritata, che la stessa violazione criminosa si illumina da questa circostanza. "Più violazioni della stessa disposizione di legge, di intenzionalmente con un solo atto di pari forza più persone. Pena: nel Cod. Rocco si distingue dal cumulo materiale. Severità attenuata in caso concorso dal sistema del assorbimento risultante dalle parole "salvo il caso che costituisca più grave reato".

Concorso materiale di reati più azioni, più violazioni di leggi diverse o della stessa legge in questo caso si applica la disciplina del cumulo giuridico.

Estinzione del Reato

"Del reato" e non "dell'azione penale". Dice la Relazione: "Il reato è un fatto storico, ma è anche un fatto giuridico in quanto produce la conseguenza giuridica della pena. Ora, se intervenga una causa che estingue l'efficienza giur. penale del fatto, il fatto reato come fatto giuridico è estinto. L'azione penale è lo strumento per realizzare la pretesa punitiva dello Stato. – Altavilla fa riferire a questo concetto es: più concorrenti in un reato [illegible] minore. Come può un atto non esistere più per l'autore mentre rimane integro per gli altri?

La estinzione del reato lascia normalmente integra l'azione civile.

Cause di estinzione del Reato:

1) Abolizione legislativa – art. 2 – Nuova legge per cui il fatto non più reato.

2) Morte del reo avvenuta prima della condanna – art. 150 –

Non comporta abolizione se la pena ha fine intimidativa – questo non può aversi contro un cadavere; se un fine eliminativo o radicale l'eliminazione è già avvenuta. Ho usato indica premessa di abolizione; anche il significato grammaticale è comune. Il reato resta in vita per i concorrenti; non estinguono le azioni civili.

3) L'Amnistia – art. 151 – Funziona come un'abolizione fulminea per cui i reati anteriormente commessi; perdono la punibilità. Ha dottrina la considerata natura legislativa: siccome sospende determinate norme legislat., cosa che per lo Statuto può farsi solo con legge l'amnistia resulterebbe da un'attività legislativa delegata al potere esecutivo. Il Cod. la considera invece espressione di una potestà sovrana della Corona, del potere di grazia, potere politico spettante al Re. Quindi "abolizione fulminea". – Ha un riferimento oggettivo: estingue il reato, e quindi vale per tutti i concorrenti. Il reato è l'amnistia propria. – La amnistia impropria estingue la pena per sentenza già pronunciata. Questa ultima è meno anomala: il Reato non diviene del tutto disconosciuto ad una responsabilità giuridicamente accertata. Si iscrive lo stesso nel casellario, può valere per la recidiva, l'abitualità ecc; non impedisce la confisca. L'amnistia vale per i reati anteriori; può essere sottoposta a condizione ed obbligo; lascia intatte le obbligazioni civili; non si estende a recidivi, agli abituali, ecc. Trovare che il decreto amnistiatore disponga diversamente. Cod. Loc. art. 591, 594 –

4) L'indulto e la grazia: manifestazioni della indulgenza principiz. Non estinguono il reato, ma condonano in tutto o in parte la pena. Ora, se intervenne un'amnistia, il giudice deve interrompere il corso del giudizio, a meno che non si tratti di vedere se l'amnistia sia nel caso applicabile (ricorrere p. es. se è reato politico). Per l'indulto come per la grazia occorre indice il giudizio completo e la condanna. L'indulto è generale, la grazia è ad personam. Può essere condonata in tutto o in parte la pena o essere trasformata. Nel concorso di più reati, fatto il cumulo, il condono si applica una sola volta. Condizioni, obblighi, rendizioni ecc. civili, ecc. come sopra.

5) La prescrizione: è una conseguenza della pretesa punitiva dello Stato se non si fa sentire entro un termine determinato. Varie ragioni la giustificano:

fissando del reato mediante del tempo e viene così a mancare la utilità sociale che è una delle basi del diritto di punire, cioè ai danni politici del reato; si dispongono e manifestano le prove; il reo espia nell'ansia e nel timore di essere scoperto e, aggiungendo da altri reati, fa presumere l'avvenire. — Ne quo — Ne ad quem — Condizione negativa intermedia tra i due termini: che sia intervenuta sentenza di condanna — I reati punibili con la morte o l'ergastolo non si prescrivono mai. Il termine prescrizionale varia non la gravità del reato o la durata di rapporto alla lunghezza della pena edittale. Es. Venti anni necessari se si tratta di delitto per cui la pena è la reclusione per più di 24 anni — art. 157

Anche qui si può parlare di sospensione e di interruzione.

Sospensione = periodo di inerzia che crea come una parentesi nel corso prescrizionale. Cause: 1) Autorizzazione a procedere dal momento in cui il Pres. del Re la richiede finché non è concessa — 2) questione deferita ad altro giudizio (es. questione pregiudiziale). 3) Lasso in cui la sospensione del giudizio è dalla legge imposta.

Interruzione = annullamento del tempo prescrizionale già decorso. Alcuni atti dimostrano la perpetuazione dell'interesse punitivo statale. Tali: sentenza di condanna; decreto di condanna; mandato o ordine di cattura arresto, comparizione, accompagnamento; interrogatorio reo; sentenza di rinvio a giudizio; decreto di citazione a giudizio — La sospensione e la interruzione valgono per tutti coloro che hanno commesso un reato: agendo in concorso di un colpevole certo, hanno effetto anche per il colpevole ignoto —

h) Oblazione e transazione amministrativa — Art. 162 delle contravvenzioni è l'oblazione quando l'ammenda è inferiore a £ 10.000 — Il contravventore estingue volontariamente il reato pagando un terzo dell'ammenda oltre le spese. È un negozio unilaterale che comprende altresì una facoltà discrezionale del rapporto punitivo. La transazione amministrativa esiste nei reati finanziari; è un negozio bilaterale tendente all'accordo sulla somma da pagare.

i) Remissione della Querela —

j) Sospensione condizionale della pena. Sanzione di condanna: la prima volta al contatto con l'ambiente carcerario. Sorta nel 1878 nel Massachusetts e fu detta condanna condizionale. Fu propugnata in Inghilterra da Howard "Probation of first offenders" Act. ... Propugnata in Francia dal Berenger e accolta nel 1891 nella legge del perdono. Discussa alla Assoc. Internaz. di Dir. Penale a favore il Von Liszt e il Prins contro il Kirchenheim e il Von Bura. In Italia a favore fu il Perini. Introdotta dalla legge Rocchetti 1904; poi nel Codice di Procedura del 1913; ora nel Codice di Dir. Sostanziale — Questo istituto ha un valore pratico in quanto esita a prevenire il contagio del carcere; ed una ragione psicologica in quanto la pena minacciata, incombente crea una preoccupazione che impedisce maggiormente detta stessa esecuzione. (pirro di angelo) Ha il difetto che la prima volta in carcere si trova con un reo [illegible] Art. 163: del pronunziare sentenza di condanna che pena della reclusione perpetua per una più di un anno, il giu-

Cina, avuto riguardo all'art. 133, può ordinare che la esecuzione della pena venga sospesa se presume che il reo possa dare ulteriori ragioni di lagnanza. — Fino a condanna fu detto l'anno di per contravvenzione. La sospensione può essere concessa a chi è stato condannato altra volta per delitto o reclusione, riabilitato, amnistiato; ai delinquenti o contravventori abituali, ecc.) a coloro a cui, per pericolosità presunta dalla legge, si deve applicare una misura di sicurezza. — Per i minori di 18 e i maggiori di 70 anni la sospensione può concedersi anche se la condanna è più di un anno fino a 2 anni. Ma c'è questo beneficio: le donne date la loro partecipazione fisica alla vita sociale la sospens. rende inapplicabili le misure di sicurezza; non estende alla pena accessoria e alle obbligazioni civili; può essere confermata. Il reato rimane estinto se nei termini stabiliti il condannato non commetta altro delitto o contravvenzione (metterli della stessa specie); adempia agli obblighi imposti. —

9°) Perdono Giudiziale. Per i minori di 18 anni. Prima fu diffusa in Italia nel 1903; poi in Inghilterra (Children act), poi in Francia (1917). Questo nel progetto Ferri. Il giudice può esentare dalla pena il delinquente quando la sua minimamente pericoloso e siano nulle le probabilità di recidiva nel delitto. Nel cod. Rocco può aversi per le pene detentive non superiori a 2 anni o per le pecuniarie inferiori a 5.000. Il giudice o si astiene dal rendere giudizio, o non pronuncia condanna. Può darsi una sola volta; solo ai minori; in

vocabile; senza condizione; senza che sia necessaria una sentenza di condanna. —

Il rapporto e particolari reato esistono particolari cause di estinzione: subingresso matrimonio; morte del coniuge offeso; annullamento del precedente matrimonio; adempimento dell'obbligazione (nella insolvenza fraudolenta); adempimento degli obblighi del concordato nelle bancarotte semplici. —

Su genere: quando un reato è presupposto di un altro la sua causa estintiva non si estende all'altro; l'estinzione di un reato comporta una eccezione per gli altri l'aggravamento per la commissione; la estinzione vale solo per le persone a cui si riferisce; tra più cause estintive vale la precedente e, se sono contemporanee, la più favorevole.

IL REO

Soggetto attivo del Reato può essere solo l'uomo, la persona fisica. Si conduce alla punibilità delle persone giuridiche: con pene accessorie. Data la vita autonoma dell'ente si pensa possa creare una attività collettiva violatrice della legge penale. Il nuovo codice ed una più giusta dottrina ci è non ammettono perché solo per l'uomo si può tendere alla compensazione della pericolosità. Solo l'uomo ci può essere il fenomeno psicologico criterio della capacità di intendere e di volere. — Cenni storici sul fondamento della responsabilità:

a) Responsabilità oggettiva. Non si guarda all'elem. psichico ma basta il rapporto causale oggettivo tra il fatto e l'evento. Responsabilità per conseguenze (Pallia) — Ulpiano

un settore caso nel nostro Codice: è per esempio, agevolare che vengano attribuiti all'agente: nella aberratio ictus l'evento più grave; nel praeterintentionem l'evento maggiore; l'evento che condiziona la punibilità di alcuni reati; l'evento dovuto ad una causa concorrente.

2°/ Responsabilità anormale: se la riguardo all'elemento psicologico, ma non penalmente perché o è difficile individuare il colpevole (l'ostraggio; il gerente responsabile, ecc. non fosse perché in ogni caso un punito ci sia) o è insufficiente la sua punizione (distruzione di una città per delitto commesso dal singolo).

3°/ Responsabilità soggettiva: è la tendenza più moderna del dir.

La Scuola Classica dice che nessuno può essere responsabile se non è imputabile; che la imputabilità deriva dalla coscienza e libertà di agire e di volere; e che questa libertà ha il fondamento nel libero arbitrio.

La Scuola Positiva afferma che l'uomo, finché vive in società, è sempre responsabile di ogni suo atto. La responsabilità è sociale e non morale. Responsabilità legale dell'art. 1 Prog. Ferri. Qui l'elemento psicologico viene preso in molta considerazione per ricercare la pericolosità, e l'anormalità viene considerata per pronunciare una adatta misura di difesa diversa dalla pena.

VI Dico parecchie teorie intermedie.

1°/ 1. della libertà limitata. È fondamentale. Ogni uomo ha in sé un elemento di libertà da cui deriva la scelta tra i fini e il volere; e un elemento di necessità (famiglia, carattere, ambiente, epoca) che determina la direzione della sua scelta.

2°/ Teoria della normalità. Per la imputabilità occorre formare un tipo che abbia il minimum di normalità.

1°/ Teoria dell'appartenenza dell'azione alla normalità dell'individuo.

2°/ 2. della intrinseca abilità o della dignità: l'uomo è imputabile in quanto è capace di subire una determinaz. della pena e di essere punito di fatto.

3°/ Teoria della capacità di dir. penale. Manzini – è capace di dir. penale ogni uomo che abbia in sé attualmente le condizioni per essere un cooperatore normale della società; risponde da una normale determinazione di fronte al fatto tipico imposto.

1°/ 1. della facoltà di determinazione normale.

2°/ 2. della capacità selettiva tra diversi motivi determinanti.

3°/ 3. della identità personale e somiglianza sociale: il delitto deve appartenere al delinquente; il giudice deve essere simile al giudicato.

VII Codice Rocco segue una concezione determinismo psicologico. La volontà umana, come ogni altro fenomeno, subisce una legge di causalità; una trattandosi di un fenomeno psicologico è una causalità psicologica, un determinismo psicologico. È una auto-determinazione in base a motivi sociali, che avviene in conformità del carattere individuale di ciascuno. – Altra obiezione che il psicologo non può ammettere che si tenda il fenomeno psicologico dalla causalità – ed unità del fenomeno psicologico –

L'art. 85 ci dice che qual'è il fondamento della responsabilità la imputabilità: "Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se al momento in cui lo ha commesso non era imputabile."

lo stesso art. 85 dice: È imputabile chi ha la capacità di intendere e di volere.

Capacità di intendere è la sua capacità intellettiva di giudicare e comprendere la realtà fenomenica – cioè di conoscere ciò che è giusto e ciò che è ingiusto. La coscienza attraverso i processi percettivi si alimenta del mondo esteriore e, fondendo questi elementi con un patrimonio psicologico ereditato o acquisito con l'educazione. Se i elementi sfuggono percettivi abbiamo l'illusione, se è distorsione, abbiamo la allucinazione. Accanto alle capacità di intendere occorre la capacità di far funzionare correttamente il meccanismo volitivo che esteriorizza attraverso il moto la nostra personalità; ma non basta: occorre anche che la nostra personalità psichica sia matura —

La Responsabilità consiste in un giudizio sociale per cui è attribuita ad un uomo una sanzione ritenuta idonea e degna di sanzione. (Morale morale, civile, disciplinare, penale). La responsabilità penale è l'insieme delle condizioni che la legge richiede perché alla persona riconosciuta imputabile si possano applicare le conseguenze giuridiche penali del reato. Abbiamo che la imputabilità è il presupposto della responsabilità: la imputabilità è la capacità eventuale che diventa effettiva con la commissione del reato. La imputabilità e la capacità di agire penale pertanto si confondono: alcuni vorrebbero distinguere dando alla seconda durata (es: malattia mentale) e alla prima temporaneità (ubbriachezza).

La legge richiede che, al momento della azione, non solo sia imputabile in astratto, ma che effettivamente nel caso singolo egli abbia agito con i presupposti psicologici a posto, cioè con capacità di intendere e di volere. È questo lo: elemento psicologico del reato contemplato dall'art. 42

La imputazione è l'atto processuale con cui ad un individuato si attribuisce la qualità di imputato. È istituto procedurale.

L'Elemento psichico del Reato

La volontà è un complesso fenomeno. Avviene che la nostra personalità psichica è mutata da un continuo premere di stimoli esterni ed interiori a cui si contrappongono stimoli antitetici. La risultante di questa lotta è la decisione che deriva dalla valutazione di diversi stimoli. La volontà in rapporto all'azione si traduce al movimento che imprime al corpo. Se la volontà tende a cagionare un particolare evento in cui si concretizza il delitto, diventa intenzione. Va distinta la intenzione dalla rappresentazione. La rappresentazione deriva da un insieme di affezioni intellettive, alimentate dall'esperienza, rammentiamo quanto sta per accadere. Così si rappresentiamo mentalmente le conseguenze possibili, probabili o certe dell'azione che stiamo per compiere. La intenzione si ha quando la decisione tende ad un'azione rivolta alla realizzazione dell'evento rappresentato. La intenzione è il fenomeno intellettivo che dirige la volontà alla produzione di un evento rappresentato come conseguenza della propria azione. Il codice ha adottato la teoria della intenzione.

Il movente è lo stimolo interiore all'azione, l'antecedente psichico della volontà. (Schopenhauer, la causalità vista dall'interno). —

Il fine è un fatto esteriore verso cui tende l'azione, può identificarsi con l'evento (uccisione del nemico) o esso è una entità astratta per la quale l'evento diventa un mezzo (uccisione per vendetta).

Il dolo. Rendo alcuni dovrebbe consistere nella coscienza della gravità dell'azione. In fatti del dolo sarebbe elemento costitutivo del reato il motivo determinante l'atto. Ecco, questi due, insufficienti perché il movente fatto può darci criteri di graduazione di pena, non presentarci tutto l'elemento soggettivo del reato. Berti considera che, quando il movente dell'azione non è frivolo, non fa questo diventare la violazione della legge penale. — Secondo altri occorrerebbe la coscienza della illegittimità giuridica dell'azione che si compie. Ma ciò corre con l'art. 5 per cui la ignoranza della legge penale non giova. — Altri e il Codice ritengono che il dolo si sostanzi nella intenzionalità del fatto costituente il reato. —

Il Codice il movente non è indispensabile alla costituzione del dolo, ma è tenuto conto in conto come circostanza aggravante o attenuante.

Il fine è considerato: o come elemento costitutivo che completa l'elemento subbiettivo; o come elemento differenziale fra due ipotesi di reato (es: rapto per matrimonio o per libidine); o come circostanza aggravante o attenuante (es: aborto per salvare il proprio onore); o come criterio per commisurare la pena. ——

Classificazione del dolo: in rapporto alla intensità si distingue il dolo deliberato (premeditatum) dal dolo improvviso (impetus).

Dice Mariano: Delinquitur aut proposito, aut impetu, aut casu.

In una indagine di più lunga si può, riprendere l'antica distinzione e seguire con essa il processo di formazione della volontà criminosa per accertare se il delitto sia la sicura espressione della volontà del colpevole o un elemento eventuale che non si spiegherà. Quindi graduando, si può distinguere:

1) Il delitto premeditato, commesso "frigido pacatoque animo". —

2) Il — premeditato. Preparato con calma, ma attuato in un momento di concitazione perturbato. Perdoniti minore, ma autore altrettanto dal persistere della volontà criminosa.

3) Il delitto frutto di un'improvvisa decisione seguita da immediata attuazione. Manca la premeditazione, ma si è tuttavia la calma.

4) Il delitto impetuoso o compiuto in impeto emotivo o passionale.

Quanto al modo di estrinsecazione { dolus apertus, dolus latens. d. positivo (tendente all'azione) e d. negativo (omissione).

D. generico = semplice intenzionalità di compiere il fatto tipico, l'elemento indispensabile alla integrazione di tutti i delitti intenzionali.

D. specifico: particolare intenzione caratteristica di alcuni reati. Si nella espressione subbiettiva oltre al dolo generico di volontà richiede; vi è il dolo specifico del fine di commettere uno dei delitti dell'art. 3.

Quanto all'evento ne, a cui tende:

D. determinato: si tende a una precisa intenzione di produrre un particolare evento.

D. indeterminato: es.: nell'impeto l'offeso opera per colpire, ma senza che voglia particolarmente uccidere o ferire soltanto.

D. alternativo: o l'uno o l'altro evento si vuole indifferentemente.

D. eventuale: si mira ad un evento principale; ad un altro si non vuole.

Il fine identifica il dolo eventuale con la colpa con previsione: coefficienti sono dell'evento, ma senza volizione di esso.

Quanto all'evento prodotto: { D. diretto: l'evento è rimasto nell'intenzione. D. indiretto: l'evento sorpassa l'intenzione.

Il Praeterintentionem: disciplina nell'art. 44. Evento di danno o di pericolo più grave di quello voluto dall'agente. Non è condannato dolo: l'evento maggiore è attribuito al colpevole per un criterio di oggettiva capacità materiale. (Responsabilità oggettiva). Non si può indagare sulla prevedibilità dell'evento maggiore, sempre che non effettivo il nesso di causalità. Vanno distinti dai preterintenzionali: i delitti in cui l'evento è diverso dal voluto, ma maggiore; i delitti in cui il tentativo è elevato a reato perfetto ed il decorso dell'evento funzionano come circostanza aggravante per l'attentato contro capo di Stato Reali; i delitti condizionali, per i quali l'evento condizione è estraneo all'intenzione.

Il Delitto Colposo o contro l'intenzione. Art. 43. Varie teorie sulla incriminabilità della colpa: a) impunità per i delitti colposi che dovrebbero essere colpiti solo da sanzioni civili = b) rispetto del dolo - c) inferiorità sociale e quindi pericolosità - d) contrapposta mediante la sanzione della negligenza e all'imperizia - Due teorie fondamentali, una del Ferri e l'altra dello Stoppato.

1ª) Teoria della prevedibilità: se la conseguenza non voluta era prevedibile si ha la colpa, altrimenti si ha il caso.
Colpa: non era preveduto o prevedibile - Caso: non poteva prevedere.

2ª) Teoria obiettiva o della causa efficiente (Stoppato) l'evento antigiuridico è punibile quando deriva da atto volontario dell'uomo che, sebbene non rivolto a fine antigiuridico, si è compiuto con mezzi non normali all'idea del diritto. - Da ambo le teorie troviamo affermata la volontarietà della condotta e la involontarietà dell'evento. Solo che la prima teoria si sofferma sull'elemento soggettivo della mancata previsione dell'evento; l'altra sulla antigiuridicità del mezzo usato. Non è mai giusto logico: il magistrato per accertare la antigiuridicità del mezzo deve guardare alla sua potenzialità di produrre l'evento, potenzialità prevedibile, altrimenti si cade nel caso. Solo la teoria del Ferri può dare agio ad una indagine di psicologia intesa come inferiorità sociale: ne derivano: a) normazione da funzioni per cui non si ha attività o prestazione; b) sensioni lesive per creare motivi di azione o di reazione.

Secondo il Codice Rocco tre estremi costituiscono la colpa:
1) la condotta volontaria. Nessun dubbio per i delitti commissivi, quanto per gli omissivi. Si vorrebbe che il contravvenire per es. rispondere per omesso, nel tempo, il debito regolare, solo quando la volontà addivenisse. 2) l'evento non voluto non sia stato previsto o meno. Ora è l'intensione, non la rappresentazione, l'elemento differenziale tra dolo e colpa. Non importa che l'evento sia prevedibile che non sia voluto. Infatti la colpa con previsione non è dolo ma una circostanza aggravante della colpa stessa (art. 61, n. 3). Il delitto è colposo può essere generato da: 1) Imperizia: mancanza nei poteri sostituzioni - colpa in agendo. e) Negligenza: mancanza " " attività - colpa in omittendo. 3) Inosservanza di leggi, regolamenti, ordini (pubblici e privati) o discipline. (Disciplina: regole di maggiore date dal capo di una amministrazione per il regolare funzionamento della stessa).
Per il concorso di colpe valgono le regole generali sul concorso di cause. Non vi sono aumenti nel Codice ma la compensazione delle colpe ci alcune graduazione delle colpe (lievi, gravi, ecc.). —

Quadro dell'elemento soggettivo in rapporto all'evento:

1°) Colpa semplice = volontarietà dell'azione senza la previsione dell'evento.

2°) Colpa aggravata = " " con " " " " senza violazione di leggi.

3°) Preterintenzione = intenzione superata dall'evento.

4°) Dolo di pericolo: intenzione di creare uno stato di pericolo.

5°) Dolo di danno: " " " di arrecare, che si crea uno stato di pericolo si la ritenuto.

6°) Dolo di danno con evento di pericolo = se è finito per un diverso reato e dal danno è derivato un ulteriore pericolo. Es: si voleva produrre un danneggiamento, se è creato il pericolo di un disastro.

7°) Dolo di pericolo con evento di danno. Si ha l'intenzione del pericolo ma se è finito solo quando si verifica l'evento danno. Es. contagio venereo. art. 554 –

Nelle contravvenzioni vale tutto quanto si è detto per dolo e la colpa.

Responsabilità anomala si riferisce ai reati commessi mezzo la stampa. Vi è la presunzione juris et de jure della legge nel ritenere determinate persone responsabili di alcuni reati. Perchè i reati da stampa non rendono sempre punibile la violazione dell'editore. Si distingue tra stampa legittima e stampa clandestina; stampa periodica (direttore; redattore responsabile) e non periodica (risponde l'autore, quando sia ignoto, l'editore o lo stampatore –

– Cause che escludono o attenuano l'imputabilità –

1°) L'età e il sesso – Il problema della delinquenza minorile è uno dei più gravi ed interessa sia il diritto, sia la politica criminale. Il delitto del minore può essere l'espressione della sua immaturità psichica: insufficiente evoluzione dei processi inibitori ed oppositivi, impulsività, instabilità cieca ed irrefrenata nell'accontentare i propri bisogni. La presunzione del criminologo è di una stabilizzazione di tutti quei fenomeni di immaturità e di squilibrio, che si riscontrano. Bisogna è invece la precocità nel commettere un grave delitto, questo rivela una maggior pericolosità. – Per il Codice fino ai 14 anni il minore non è imputabile. Nella fascia d'età da 9 a 14 anni va tenuta la precocità dei fanciulli moderni: per lasciar fuori l'età di grandi difficoltà per l'attivarsi della vita sessuale, che è la pubertà. Questo accertamento facilitano l'imputabilità del minore deve dichiararsi in periodo istruttorio – chè, nel momento della commissione del fatto, una tra i 14 e i 18 anni è imputabile, ma punito con pena diminuita. Una condanna alla reclusione per più di 5 anni è accompagnata dalla interdizione dai pubblici uffici non perpetua, ma per un periodo corrispondente. Perciò si ritiene questa imputabilità attenuata nel minore occorrendo nel momento della commissione avere capacità di intendere e di volere. Si deve introdurre nel codice, per i minori, una presunzione di non imputabilità utilizzabile da prova contraria. Lo Ugo Ettore non ha fatto alcuna presunzione, si ha riferito il reato del giovinetto del Lodi Zanardelli, ma ha imposto l'accertamento della effettiva imputabilità nel momento del commesso reato per escludere il non

imputabili sia per malattia mentale, sia per insufficiente sviluppo
le persone che, [illegible] sarà finalmente capace di intendere e volere
— Il minore è considerato in particolar modo dalla legge [illegible]
si presenti come soggetto attivo del reato (sospensione condizionale
l'ammonizione; perdono giudiziale; facoltà di difesa; fino
minori quando è stato da altri indotto a commettere il reato, ecc.) ma
che si presenti come soggetto passivo (il consenso, per essere valido, ha
bisogno di una particolare età in alcuni casi; vi è tutta una
serie di particolari reati commessi a danno dei minori. Per
non infierire al minore l'istruzione elementare obbligatoria) ma
non che si presenti come strumento del reato. — Ai minori di
70 anni è stato concesso la sospensione condizionale con maggiore
periodo di pena che può essere inferiore. — La donna è equiparata all'
uomo: favorita solo talvolta nell'ammettere, se incinta o madre, il
obbligatorio o facoltativo della esecuzione della pena in determinati casi.

L'infermità Mentale: Qualunque disturbo che abolisca la
coscienza o la volontà, esclude la punibilità. L'art. 88 richiede
infermità; ciò una condizione patologica, pena esclude, come dice
Zanardelli, che sia uno stato morboso mentale, ma è necessario che
sfocchi in un disturbo psichico. La malattia deve aver avuto nel mo-
mento in cui si è commesso il fatto, ma è non sopravvenuta dopo.
Dice l'art. 89 "Se per infermità lo stato mentale è tale da menomare
grandemente, senza escluderla, la capacità di intendere o di volere
rispondere del reato commesso ma la pena è diminuita —
La dottrina distingue la semi-imputabilità dalla imputabilità ridotta.

La semi-imputabilità (Mittermaier, Carrara) si collega
alla monomania: nello stesso individuo zone di normalità e di follia.
Ma imputabilità quindi di stabilire l'orbita della prima, non
l'orbita delle altre. Gli atti che monomaniaci, ritenuti di chiara quando
di retro. Questa teoria delle monomanie e dei lucidi intervalli non
è stata modernamente abbandonata una sistemata specie nel tempo di una
mettere una imputabilità o semi imputabilità sulla base d'esame
del monomaniaco, una esistenza di normalità e di follia. Ma
però nel "vizio parziale di mente" dell'art. 89 si è ripetuto pressoché
mente ad un altro concetto: quello della imputabilità attenuata
che differenza dal vizio totale è in ciò: la capacità di intendere e
di volere non è esclusa, ma "menomata grandemente". "Grandemente"
per escludere che qui bisogna di trattamento o forma di nevrosi
[illegible] sia considerata, mentre occorre uno stato patologico veramente
serio. La Scuola positiva e anche la Terza Scuola hanno criticato
l'art. 89. Gli alienisti vedono una sopravvivenza del libero
arbitrio perché da questa dottrina può consegue un frazionamento
di libertà che porta ad un'attenuazione di punibilità. Il positivista
obiettano che qui fondamento rende non più applicabile la pena che
presuppone la perfetta normalità, ma una misura di sicurezza.
Il Ferrini: vuole obiettare esperienza illogica che ciò, per malattia, ha
una minore resistenza al delitto, vale anche dimostrare la contingenza
della pena verso il loro (Vannini).
Quali sono i disturbi mentali che tolgono la capacità di intendere
e di volere? Malattie che influiscono sulle diverse attività fun-
zionali che compongono la psiche: coscienza, attenzione, memoria,

volontà. (Fenomeni ipnotici, fenomeni allucinatori, amnesie, ecc. ecc. negativi, impulsioni morbose della volontà, istinti di odio che paralizzano ogni possibilità di agire).

Malattie mentali

- **Isterismi** = accessi di vertigine
  - Isterismi
  - Isterismi tiroidei
- **Nevropatie**
  - Epilessia
    - mania - malinconia epilettica.
    - Vertigine - apparenti normalità, ritorni in stato di obnubilazione che determina impulsi incoscienti.
  - Isterismo - mania, simulazione, falsi amori, ecc.
  - Nevrastenia - stati di insufficienza alle proprie necessità sociali ed alle funzioni fisiologiche.
- **Altre malattie:**
  - Frenosi maniaco depressiva -
  - Paranoia - illusioni la personalità. Idee di persecuzione - Delirio di grandezza
  - Schizofrenia, demenza precoce -
  - Paralisi progressiva -

L'art. 95 parifica alle malattie mentali la cronica intossicazione da alcool o da sostanze stupefacenti. (Dipsomania - delirium tremens - morfinomania, cocainomania, canabismo, ecc.) —

Infermità fisiche: alcune malattie fisiche possono influire sulla capacità di intendere e di volere e quindi sulla imputabilità (febbre, avvelenamento da piombo, disturbi sensoriali ecc.)

Disordini sessuali. — Il disordine sessuale può essere acquisito e bisogna guardare se non accompagnato da alterazioni psichiche e, all'epoca in cui si è prodotto, il colpevole fosse sufficientemente orientato nel mondo morale e sociale. Può essere congenito e sfocia di luogo ad inferiorità morale per mancanza di referente al mondo esterno. Bisogna guardare quindi se il soggetto è educato o no. Nasce imputabilità il soggetto quando per causa della sua infermità non abbia la capacità di intendere o di volere; se tale capacità sia gravemente diminuita la pena è diminuita. Per la verità non vi è alcuna particolare disposizione —

Delle Actiones liberae in causa. Non è imputabile colui che decide di commettere un reato e poi lo commette quando, per cause estranee alla sua volontà si è determinata una psicosi. Ma poi il reato è commesso in uno stato di incoscienza provocato o utilizzato per tale commissione. (Es.: uno si ubriaca per commettere un omicidio o fare una spina - Il sonnambulo si addormenta armato per uccidere durante il sonno sonnambolico). È questo il concetto delle actiones liberae in causa non ad libertatem relatae. Ma esse bisogna riferirle ad esaminare lo stato di imputabilità nel momento che precedette lo stato di incoscienza. Per es. si deve vedere quale sarebbe la responsabilità se l'individuo dovesse rispondere solo per reato abbreviato.

Art. 87: come regola tutte le volte che si commetta un reato in uno stato di incoscienza determinato o prevedibile da una condotta precedente a prevedere, anche il reato naturalmente, produttivo del reato, si risponde del reato commesso come se si fosse agito in stato di imputabilità. — Questo sistema non è affatto accettabile sia dal punto di vista giuridico per cui è assurdo che la precedente decisione quale causa che il volere durante la successiva incoscienza; sia dal punto di vista criminalistico per il quale è meno pericoloso una psicosi per es. all'alcool per uccidere, una sentendosi, da calmo, la forza —

6i) Ubriachezza ed azione di sostanze stupefacenti.

L'ubriachezza fortuita che sopprime la capacità di intendere e di volere rende non imputabile. Fortuita è determinata da caso fortuito o da forza maggiore. (Es: chi entra in una cantina e si trova casualmente ubriaco per i vapori del vino; chi entra in una casa e a lui dovendosi aprire la porta, anche si rimane l'operato per crollo di un muro.) 2) L'ubriachezza preordinata: chi si ubbriaca al fine di commettere un reato o procurarsi una scusa è una actio libera in causa. Se si commettesse reato diverso dal preordinato, questo sarebbe punibile come a commesso in stato di semplice ubbriachezza volontaria e non con la pena aggravata dell'ubbriachezza preordinata. 3) La ubbriachezza volontaria e la colposa (quando uno beve abbondantemente sì da dover prevedere l'ubbriachezza sua volerla) non influiscono per nulla nella considerazione dell'imputabilità: la decisione si forma in uno stato di incoscienza e così pure la commissione del reato; ciò unicamente alla ubb. si può prevedere che avrebbe delinquito. La disposizione pentiforcuenti abbracciante del Cod. è giustificata dalla ragione di politica criminale di combattere l'alcoolismo. 4) La ubbriachezza abituale è diversa dalla precedente sistematicamente de alcool importa una pena aumentata. Elementi: esser bevitore ed in un frequente stato di ubbriachezza. Per questa etichetta non si richiede una sentenza di condanna: può essere accertata in tutti i modi. Lo stesso vale per gli stupefacenti. Contro l'ubbriachezza si hanno svolte norme preventive sul lavoro (Pentiadversion) in quanto il legislatore deve combattere a fondo.

Esercitazione di Diritto Penale

Tema: Un tale esercita sotto un falso nome esotico il mestiere di indovino. Molte persone vanno da lui e, dopo aver ricevuto il suo responso, gli corrispondono una tenue mercede già prestabilita. Capita però un giovane malato il quale richiede consigli sull'infermità che l'affligge. Il falso indovino gli dice che si tratta di una stregoneria; per liberarsi dalla quale è necessario che egli gli dia una somma piuttosto forte. Aggiunge che solo lui è capace di liberarlo da questo male che, altrimenti, lo condurrà presto alla tomba. Il giovane, spaventato, corrisponde la somma. In seguito il giovane torna da lui per lamentarsi che non si sia ancora ristabilito. Il mago ne profitta per incutere nell'animo del giovane un'altra preoccupazione; gli fa credere, cioè, che, se non gli corrisponderà un'altra forte somma, egli con i suoi poteri magici lo farà morire. Il giovane, spaventato, vuol pagare, ma interviene la Pubblica Sicurezza che arresta l'individuo e lo denuncia per truffe ed estorsione. ——

Premessa -

Prima di fissare e discutere le ipotesi di accusa e di difesa, fissiamo i tipi dei protagonisti di questa vicenda penale, cioè dell'imputato e della parte lesa. Le moderne dottrine penali e la legislazione hanno di mira la personalità del delinquente: in lui si deve accertare la famosa "capacità di intendere e di volere", e nei suoi riguardi deve essere pronunciato un giudizio di pericolosità. E la figura dell'offeso dal reato interessa sia per misurare l'entità del dolo e del danno, sia per i riflessi che dalla sua conoscenza possono derivare alla indagine relativa alla personalità del delinquente.

L'indovino, dunque, è un italiano, vissuto anche all'estero, girovago, privo di una professione stabile. Ha fatto molti mestieri, ha lavorato in diversi luoghi, ha menato sempre vita modesta e stentata. Da un paio d'anni in una grande città ha aperto un "gabinetto di consultazioni divinatorie" ed ha assunto il nome esotico di Mister Hadgi. Veste in maniera un pò strana, sforza l'accento straniero acquistato all'estero, sa parlare con vivacità ed abbondanza, è astuto

Ma la Polizia non ha dovuto lamentarsi di lui. Ha poche persone al mondo che gli siano care: una bambina sui dieci anni, Zoffa, unico centro dei suoi affetti; una lontana parente, vecchia, che abita in un paesello non molto lontano dalla città ed ospita la bimba infelice. Per il resto la sua vita è normale, monotona, grigia.
La parte lesa è un giovane campagnuolo, figlio di un fattore, Zotione, ignorante. È affetto da una pronunciata forma di nevrastenia che gli dà disturbi d'ogni genere e spesso quanto mai lontani dalla fonte del male. Perciò non ha potuto frequentare la scuola, né fare il soldato. La famiglia è ignorante e superstiziosa, vive in un'atmosfera chiusa, tradizionale, ... : superstizioni, false credenze, mali dell'ignoranza trovano rispondenza ed accentuazione nella personalità fisio-psichica malata del giovane. La famiglia si cura poco di lui; lamentano che non lavori, ma lo compatiscono molto spesso; non si curano di raccomandarlo alle cure dei medici, ma gli consigliano ogni tanto rimedi strambi, stoici, tradizionali. Così alcuni paesani gli consigliano un giorno una consultazione con il famoso indovino: Mister Hadgi. Il giovane campagnuolo si reca da questo e si lascia gabbare. La prima volta gli furono truffate 5000 lire di risparmio che egli teneva personalmente in tasca; la seconda volta sta per perdere ancora £ 7000 tolte alla mamma, quando interviene la Pubblica Sicurezza che era stata avvertita dalla famiglia messa in sospetto dalla scomparsa dei primi denari e dall'atteggiamento del giovane.

— Accusa —

1ª Ipotesi) Il primo reato di cui è colpevole l'esotico indovino è una truffa aggravata. Egli approfitta del fatto che ha a fronte un giovane malato, credulone, ignorante, ingenuo e lo trae in errore presentandogli i disturbi di cui soffre come effetto di una stregoneria. Il raggiro è "quell'azione con la quale, mediante false apparenze, si producono nell'animo del soggetto passivo del reato motivi che lo inducono a compiere o a tollerare ciò che si desidera dall'agente" (definizione del prof. Cocurullo), l'indurre cioè qualcuno di un raggiro. È facile ricostruire la scena tra i due protagonisti: il giovane campagnuolo sta ad ascoltare stupito la parlantina di quell'uomo strana mente vestito, dall'accento esotico, dalle mani mobili ed attraenti nel gesto che incatena lo sguardo. Mister Hadgi! L'uomo di cui gli hanno parlato i giovani del

paese, l'uomo capace di indovinare, di rivelare il futuro... Il campagnuolo guarda stupito la messa in iscena: paramenti greci e misteriosi di velluto nero, etc di strani ed inusitati, mezze luci,... Un vago odore leggermente inebriante completa quella atmosfera di volgare mistero. E l'indovino comprende lo stato d'animo dell'altra parte, comprende che si tratta di giovane danaroso (glie lo fa dire abilmente), immagina tutto un piano per truffarlo. Così non solo gli dice che si tratta di stregoneria, ma aggiunge di essere la sola persona in grado di salvarlo. Nè si contenta. Bisogna spaventare la vittima perchè sia più docile nello sborsare la somma: e le fa balenare agli occhi della fantasia il sinistro fantasma della morte. "Sola delle mie arti per liberarti dal male,, gli dice "sei finirai nella tomba,,. Morire così giovane!? Il campagnuolo credulone è terribilmente spaventato e non dispute più: il giorno dopo torna in città con la somma di £ 5000, tutti i suoi risparmi, e li sborsa. Mister Hadgi pronuncia formule magiche, fa gesti ciarlataneschi, brucia incenso ed aromi nei tripodi... e lo manda via gabbato. Ecco, quindi, la truffa aggravata completa di tutti i suoi elementi. Dice invero l'art. 640 del Codice Penale capov. 2: "La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da Lire tremila a lire quindicimila .... 2°) se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario ... ,,.

Facciamo la storia del secondo reato. Dopo aver invano atteso per più di due mesi e mezzo la impossibile guarigione, sempre più afflitto dal male ossessionante, il credulo giovane decide di tornare dall'indovino. Ha ancora fiducia in lui; una fiducia strana ed irragionevole nella vita odierna, che solo può spiegarsi in relazione al suo stato d'animo derivante dalla nevrastenia. Dopo una notte insonne, dice ai famigliari di dover andare a trovare un amico nella vicina città e parte. I suoi cercano appena di distoglierlo; non vogliono contrariarlo... temono che dia in farneticazioni o fare altrimenti stranezze... Il giovane non ha mai parlato di Mister Hadgi: ha mantenuto il segreto promessogli. Dei suoi risparmi svaniti ha detto genericamente ed evasivamente ai famigliari di averli spesi. Pur tuttavia vi qualcuno fra i parenti, uno zio, che si insospettisce e vuol veder chiaro nella faccenda. Intanto il giovane non trova in città l'indovino; trova chiuso il gabinetto per

le consultazioni divinatorie ed è costretto a ripetere il viaggio il giorno dopo. È appena partito, all'alba, col primo treno del mattino, quando i famigliari si accorgono della sparizione, dal cassettone materno, di un portafogli contenente 7000 lire. Lo zio aveva fatto seguire il giovane in città, il giorno prima, da un congiunto e sapeva quindi che egli si recava dall'indovino. Scomparsi i soldi, intuisce ogni cosa e, giunto in città, narra ogni cosa alla Pubblica Sicurezza. Agenti in borghese si recano con lui allo studio di Mister Hadgi: sanno dal portiere che pochi minuti prima un giovane campagnuolo è salito a consultare il mago. Si presentano allora come clienti qualsiasi e, attendendo in anticamera, trovano modo di origliare. Così ascoltano specialmente alcune salienti parole del mago: "Hai portato quello che occorre per salvarti?... Bada che posso farti morire!... Il giovane malato ha già messo fuori i biglietti di banca, quando gli agenti irrompono e sorprendono il truffaldino. Dalla narrazione dei fatti risulta evidente che si tratta di una estorsione, anzi di un tentativo di estorsione. Invero il momento consumativo di questo reato è quello nel quale il colpevole ha procurato a sè o ad altri il lucro propostosi. Nella fattispecie, per ottenere un'altra cospicua quantità di denaro, l'indovino dice al malato atterrito che lo farà morire. Non è più la minaccia generica, "il timore di un pericolo immaginario", ma è una vera e propria minaccia. Egli, l'indovino, prevede l'altro della vita per mezzo delle sue arti magiche, che lo sottomone ritiene onnipotenti. È pienamente applicabile quindi l'art. 629 del Codice Penale, con la riduzione di pena prevista dall'art. 56 per il delitto tentato. Riduzione di pena che l'accusa chiede sia applicata nel minimo legale data la gravità del fatto e del danno cagionato alla persona offesa dal reato (art. 133 parte prima N. 2); date anche la capacità a delinquere del colpevole desumibile dalle condizioni di vita sociale del reo e dai motivi di bassa venalità che lo spinsero a delinquere. (art. 133 stessa parte N.i 1-4). Inoltre, appartenendo l'offeso dal reato a famiglia modesta di campagnuoli piccoli proprietari ed essendo abbastanza forte la somma truffata, si domanda venga tenuta presente la circostanza aggravante prevista dall'art. 61 N. 7: "L'avere, nei delitti contro il patrimonio, o che, comunque, offendono il patrimonio... cagionato alla persona offesa dal reato un danno patrimoniale di rilevante gravità".

Concludendo: si chiede sia punito a norma dell'art. 640 cpv. 1 n. 2 e dell'art. 629 (con la diminuzione di solo un terzo della pena: art. 56), facendosi luogo all'aumento sul concorso dei reati (artt. 71 e seg. del Codice Penale).

2ª Ipotesi) Anche il secondo reato si configura come una truffa aggravata. Si dice intervengono gli agenti della forza pubblica prima che Mister Hadgi abbia conseguito l'illecito profitto con altrui danno, manca il momento costitutivo della truffa e si ha solo un: tentativo di truffa aggravata. Invero quando l'indovino ha detto al campagnolo di essere capace di farlo morire con le sue arti magiche, che altro ha fatto se non "ingenerare nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario", come dice il Codice? E quale pericolo più immaginario della morte provocata dalle formule magiche pronunciate dal mago esotico, fra le tende nere e gialle, i teschi ghignanti e i tripodi fumanti d'incenso? Quella certo non sarebbe stata una minaccia per un uomo sano e serenato, ma lo è invece per il nevrastenico in cui le agitazioni del male derivante da tale credulità, gli spasimi, i timori, l'ipersensibilità morbosa, sviluppano una eccessiva credulità. A questa contribuiscono anche potentemente l'ignoranza e i pregiudizi. Il giovane truffato è il caratteristico tipo del gonzo. Intanto tra la prima truffa aggravata consumata e la seconda truffa del pari aggravata, ma solo tentata è evidente il legame intenzionale che ci può far parlare di reato continuato. Nel suo primo colloquio col credulo campagnuolo malato (ciò risulta dagli atti del processo) l'indovino gli dice che egli solo è capace di liberarlo dalle sofferenze che lo affliggono. È evidente che egli ha immediatamente notato le caratteristiche del tipo che ha di fronte. Astuto, ha immediatamente capito che quella è la buona occasione per carpire un eccellente lucro e non una volta sola, ma chi sa quante volte. Con la affermazione suggestiva di sua unica capacità implicitamente impone al contadino di tornare da lui. E sa che tornerà. Infatti dopo due mesi e mezzo il giovane malato è di nuovo dal mago. Ha portato con sè il danaro. Sa che le consultazioni costano, ma, da avaro contadino, non vorrebbe cederlo facilmente. Il mago è furbo e sa come deve agire. Nuova messa in iscena, nuova richiesta di denaro, nuova minaccia più intensa e più efficace della prima. Se la famiglia non avesse avvertita la Polizia non solo quelle 700 lire, ma chi sa quante altre ancora sarebbero passate nelle

mani del truffatore. È la dimostrazione lampante della continuazione: la truffa da gesta criminosa s'inquadra nel piano criminoso già delineato dal primo reato. Si domanda quindi: l'applicazione dell'art. 81 ultimo capoverso; ~~[illegible]~~ che vengano irrogati i massimi di pena (per le ragioni già tenute presenti nella 1ª ipotesi di accusa); che si tenga presente per la truffa aggravata consumata anche l'aggravante generica dell'art 61 N. 7.

— Infine, in ambedue le ipotesi di accusa, nel caso che il giudice ritenga di irrogare solo i minimi di pena, si domanda l'applicazione della libertà vigilata (art. 229). Questa domanda non è necessaria nel caso vengano irrogati i massimi di pena perchè in tal caso, la ~~[illegible]~~ libertà vigilata deve essere necessariamente ordinata. (art. 230) —

— Difesa —

1°) È falso che, nella commissione del primo reato, l'indovino Mister Hadgi abbia fatto intravedere il pericolo di una prossima morte ed abbia affermato essere lui l'unica persona capace di salvare il giovane con le sue arti soprannaturali e misteriose. Al colloquio tra l'imputato e il leso dal reato non assisteva alcun testimone. Le affermazioni del giovane malato non possono costituire una prova: sia perchè è in lui certamente il livore verso l'indovino e il desiderio di vendicarsi; sia perchè, nel caso che si ammetta una sua obiettività (che non esiste!), la sua memoria può benissimo essere alterata dalla nevrastenia e dalle condizioni di spavento in cui, ignorante, era posto dal male. Egli era ossessionato dalla malattia dolorosa ed inguaribile, che gli toglieva il sonno e l'appetito, lo rendeva misantropo... E il pensiero ritornante della morte quasi lo allucinava. Quindi può essere interpretato qualsiasi frase dello indovino come una allusione alla morte, come una minaccia del pericolo supremo.

2°) Nel caso, poi, che, dall'istruttoria, risulti accertato che l'indovino abbia affermato di essere l'unica persona capace di liberarlo dal male che, diversamente, l'avrebbe condotto presto alla tomba, noi in una siffatta espressione, a meno che non vogliamo di proposito attribuirle un significato più grave, non possiamo vedere l'atto di ingenerare nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario. (Cfr. art. 610 capv. N. 2). Si tratta soltanto, in quella frase, del perfezionamento del raggiro. Immaginate. Tende di velluto nero che moderano la luce... stanza raccolta, stu-

ziosa, calda, densa di profumo, opprimente.... Un piccolo incensiere in cui arde una droga gravedente. L'indovino si vede comparire dinanzi questo soggetto: lo scaltro disegna il piano di ingannarlo, non ha certo lo scopo di intimorirlo. Assume solo la posa, diciamo così, "professionale". Corruga la fronte... "È grave il caso. Sentenzia "è una malattia molto complicata". Si intende che una malattia grave è appunto una malattia che può far morire, ma il suo discorso non tende a spaventare il giovane con l'allusione alla morte. Vuole solo presentare come più efficace la propria opera. (Ci si spiega quindi la sua affermazione sulla perpetua, propria, unica capacità di guarigione). La lotta delle sue arti magiche contro una stregoneria grave, profonda, contro una "fattura" fatta con tutte le debite regole merita una congrua ricompensa. Corrugando la fronte, alterando magari il timbro della voce, il mago vede darsi un tono. Perfeziona il raggiro, lo rende più efficace. Ma non vuole ingenerare il timore di un pericolo immaginario". Egli, poi, non è un medico e non può sapere che le sue parole trovano una viva e profonda rispondenza nella psiche turbata della vittima. È innegabile che egli ha l'intenzione di truffare, ma non intende valersi di quel timore che costituisce una minaccia di un pericolo sul capo della vittima. Quindi il primo reato è una truffa pura e semplice.

3°) Per questa, poi, si giungerà l'applicazione dell'aggravante dell'art. 61 n. 7. "Vi è un danno patrimoniale di rilevante gravità". Donde ha preso il giovane la truffata somma di £ 5000? Dai suoi risparmi personali, accumulati - egli ha detto - in circa un anno. Orbene una famiglia in cui un giovane figlio, senza una particolare occupazione o redditi suoi propri, e conducendo una vita comoda, se pure in un ambiente alquanto ristretto, può accumulare, di suo, £ 5000 in circa un anno, non è certo una famiglia di modeste risorse per cui quel danno patrimoniale possa risultare particolarmente grave.

4°) Il secondo reato non è un'estorsione. L'indovino Mister Hadgi vede capitare nel suo gabinetto, di nuovo quel giovane malato che un tempo aveva truffato. Il neurastenico è convinto di essere vittima di una stregoneria: lamenta solo che le pratiche magiche messe in opera due mesi e mezzo avanti a nulla valse. La parte lesa ha detto che l'imputato, all'inizio del colloquio prima della

avvertito, parlava con esitazione, in modo vago, quasi incerto. Possiamo spiegarci questa incertezza con la incredulità dell'indovino di fronte a tanta stoltezza della vittima. Come? Ritorna da lui a sentir parlare di fatture, stregoneria e formule magiche? Il fatto gli sembra così strano che sospetta un tranello. Ma le parole della vittima rivelano a Mister Hadgi uno stato d'animo sincero. Il credulo campagnuolo si rivolge al mago come all'unica persona che possa salvarlo. Da questo indubitabile stato d'animo risulta dimostrata la sua sincerità di una minaccia qual'è quella che compare nel reato di estorsione e, lo caratterizza. Il campagnuolo credulone e nevrastenico aveva portato con sì il denaro, era disposto a pagare... a che la minaccia, la estorsione? È una seconda truffa: una truffa, però, aggravata. L'indovino la compie per motivi soggettivi che ora vedremo, gli stessi per cui ha truffato le prime 5000 lire... Ha bisogno di denaro a tutti i costi. Vedremo che non gli sono necessarie quelle somme per motivi futili o banali. Intanto c'è la truffa aggravata. Gli agenti della forza pubblica hanno udita una frase minacciosa: "Hai portato quello che occorre per salvarti? Bada che posso farti morire!... Rendiamoci conto della ragione di questa frase che non contiene la minaccia di chi estorce. La ragione è questa: Mister Hadgi non crede possibile una sciocca credulità tanto spinta. Nel secolo XX°, nell'epoca frenetica della velocità e della radio? L'indovino non sa che l'umanità è così fatta che il progresso più radioso può benissimo coesistere con manifestazioni di assurda primitività; ed ignora, poi, che il progresso della civiltà disgraziatamente non va di pari passo col progresso dell'educazione. L'umanità trapola gli oceani e crea i superstati dell'età nuova, ma crede anche alle stregonerie ed agli spiriti e porta ancora un tremendo, doloroso, inqualificabile carico di tradizionale ignoranza.

Dobbiamo però metterci nei panni dell'indovino che, se è astuto, non è colto, e tutto ciò ignora. Egli segue un suo buon senso ordinario. Non crede possibile che la vittima beva ancora precisamente le sciocchezze con cui l'ha ingannato la prima volta. "Bisogna rincarare la dose - egli pensa - altrimenti non mi crede". E lo impaurisce ancora una volta collo spettro della morte. Eccola ragione della frase udita: "Bada che posso farti morire. Sì se io tiro i rimedi magici, giacchè, tu sai, io sono il solo che possa guarirti. Non grida Mister Hadgi, non fa gli occhi truci, non

pone in opera mezzi particolarmente cogenti. Per una estrazione ci vuol ben altro.... È qui la tipica truffa aggravata dell'art. 640 N.° 2. Quale pericolo, invero, più immaginario (possiamo ripetere le parole dell'Accusa) di quello di morire per via delle formule magiche e di tutti gli altri immaginati ritrovati di un indovino?

5°) Non si può parlare di reato continuato. La unicità del disegno criminoso tra il primo e il secondo reato è indimostrabile, inesistente. Affermare che "solo lui è capace di liberarlo dal male che lo affligge" è un aspetto dell'artificio, come abbiamo visto, non è affermazione che possa dimostrare la unicità del disegno criminoso. Poi, si rifletta: se questo ci fosse stato, il reo avrebbe stabilito mezzi per rivedere il giovane malato, avrebbe cercato di farlo ritornare... magari si sarebbe limitato nell'entità delle somme truffate volta per volta in modo da non urtare l'avarizia e la diffidenza naturali nei campagnuoli. In compenso avrebbe organizzato una serie di consultazioni magiche. Non c'è, come si vede, alcun elemento che valga a dimostrare la unicità del disegno criminoso. E poi, come abbiamo inizialmente sostenuto, non è nemmeno provato che, nel primo colloquio col giovane truffato, Mister Hadgi gli abbia detto di essere il solo capace di liberarlo dalla malefica stregoneria. Si ricordi quanto abbiamo già detto relativamente alle condizioni psicologiche del giovane malato. Ma c'è ancora un'altra considerazione da fare: il modo di parlare esitante, vago, incerto, la meraviglia dimostrata dall'indovino agli inizi del secondo colloquio col teso, stanno a ~~dim~~ attestare la sua sorpresa nel veder ricomparire quel giovane malato. Se era evidentemente meravigliato nel vederlo ricomparire, avrebbe potuto egli presumere, nel primo loro incontro, che, gabbato una volta, un uomo del secolo XX tornasse ancora a chiedere alle formule magiche la salute dell'anima e del corpo?.

6°) Concludendo: chiediamo: che l'indovino dal nome esotico sia chiamato a rispondere di truffa semplice e di tentativo di truffa aggravata; che si conceda la circostanza attenuante dell'art. 62 N.° 1 ("aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale") ; che si applichino i minimi di pena ed il massimo della riduzione prevista dall'art. 56 pel tentativo; che non si ordini la libertà vigilata.

7°) Le ultime nostre argomentazioni le svolgiamo per sostenere la nostra richiesta

dei minimi di pena. Rifacciamoci agli articoli 132 e 133 del Codice Penale e in relazione ad essi consideriamo la figura dell'indovino Mitter Hadgi. Il giudice deve esaminare la personalità del colpevole, la sua capacità a delinquere.
Ora, è vero che quest'uomo ha vissuto da un paio d'anni in qua con un mestiere non lodevole. Ma non è un volgare delinquente. Prima di venire a risiedere in questa città egli ha girato molto ed è vissuto con diversi mestieri onesti. Sfortunato, non ha trovato il modo di farsi avanti o almeno di conservare il suo posto nella vita. Ironia della sorte, l'unica strada presentatagli un po' agevole è stata la meno conveniente, quella in cui egli sfrutta la credulità sciocca altrui.
Inoltre c'è un affetto, un amore nella vita di quest'uomo: ed è un sentimento che lo eleva, lo nobilita. Una figliuolina, una bambina decenne, affidata ora alle cure di una vecchia parente è stata l'oggetto di tutte le sue cure, di tutte le sue premure, la ragione e la speranza della sua vita, il fulcro della sua ostinata resistenza a tutti i mali della vita. Per lei egli ha delinquito. Il frutto è avvenuto quando egli ha dovuto pagare una operazione chirurgica per la figliola. La bimba ha una gamba rattrappita: i medici hanno tentato intorno una prima volta di distenderle l'arto. E il padre ha rubato sì, ma non per bassa venalità derivante e connessa alla sua vita strana e vagabonda, bensì per rendere bella, normale la sua bambina. Con gli ordinari, modesti proventi del suo mestiere di indovino egli non avrebbe mai potuto raggranellare le migliaia di lire occorrenti all'intervento chirurgico. La seconda truffa è stata tentata ancora per la figlia: occorreva un nuovo atto operatorio. Bisogna comprendere la psiche di quest'uomo: ha il pensiero assillante, il crucio continuo della sua bambina; è stato il giorno prima da lei (perciò il giovane truffato trovò chiuso lo "studio") ed ha saputo che il medico ha detto che una nuova operazione quasi certamente riuscirebbe. Che bella cosa non vederla zoppicare in maniera sì dolorosa! Ed ecco che il giorno dopo gli si presenta il nevrastenico, il contadino credulone fino all'assurdo. La tentazione è troppo forte.....
Dell'amore per la piccina, oltre tutte le altre, ecco ancora una prova: dopo la prima truffa Mitter Hadgi non si è allontanato dalla città. Non avrebbe, pure, dovuto temere qualcosa da parte del giovane truffato? Pur tuttavia è rimasto perchè la vecchia parente a cui è affidata la piccina non avrebbe potuto seguirlo nel vagabondag-

gio internazionale. E il padre non ha voluto abbandonare la figliuoletta, né sacrificarla portandola seco errabonda...

È per questo complesso di ragioni che abbiamo domandato l'attenuante dello art. 62 N:7.

Vi sono ancora altri elementi da considerare giusta il disposto dell'art. 133. Mister Hadgi non ha avuto mai altre condanne ed ha vissuto una vita modesta ma onesta. Ha fatto l'indovino, ma solo in questi ultimi tempi, più che altro costretto dalle circostanze; e, nell'inganno commesso al mestiere, è stato alquanto corretto ed onesto. Non risulta forse che per le sue consultazioni la mercede era prestabilita? – Infine si è mostrato pentito del delitto commesso. Gli agenti hanno dichiarato che, sorpreso, è scoppiato in singhiozzi... Ed i singhiozzi di un uomo non sono quelli di una qualsiasi femminuccia: indicano una crisi tremenda e un dolore cocente... indicano un crollo, una rovina dello spirito... Ma dobbiamo anche fidare che, su di essa, si possa ricostruire?!

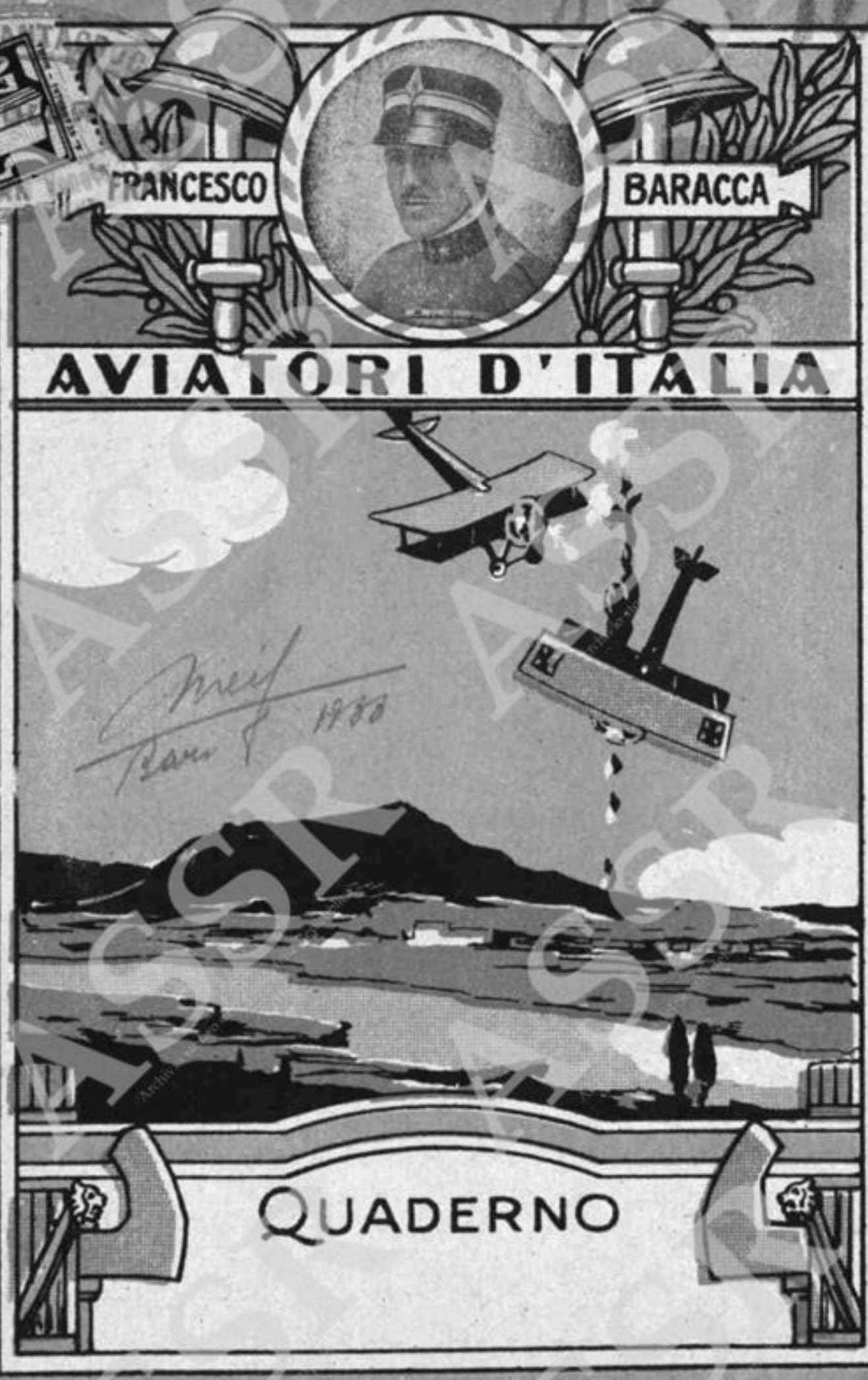
Bari, 26 maggio 1933 XI

Michele Fiorelli

Non bene.
Si sarebbe potuto mettere meglio in evidenza il criterio differenziale fra estorsione e truffa.

Va avanti?

Dr. Renale
921



Tipolito - Cartiera Italiana

d) Sonno, sonnambulismo, suggestione, ipnotismo. La responsabilità da essi determinata dà luogo al concetto delle azioni libere in causa solo se è preordinata al delitto. Quindi chi imprudentemente si è fatto ipnotizzare non risponderà del delitto che ha commesso nello stato di incoscienza, a meno che non possa dirsene responsabile per colpa. La capacità di intendere o di volere è abolita dal sonno; relativamente ad esso una eventuale responsabilità potrebbe consistere solo per atti commessi prima di addormentarsi. Si ricorda che si consiglia ad un bambino e poi lo lascia, dormendo, sotto il suo corpo. Il sonnambulismo può capitare anche di notte in assenza mentre di solito dopo il risveglio. La suggestione non deve confondersi con la persuasione a commettere un reato; si compie allo stato di veglia e consiste nella sovrapposizione della volontà di alcuno (mente) alla volontà di altri (facoltà). Frequente nei nevrosi, deboli, nevropatici. L'ipnotismo presenta tre fasi: sonnambulismo, stato letargico, catalessi. Nella prima c'è un'attività che può diventare criminosa. La responsabilità è considerata per l'ipnotizzato e l'ipnotizzatore. L'ipnotizzato può rispondere sia per essere imprudentemente assoggettato alle manovre ipnotiche da parte di un criminale (a titolo di colpa); sia per essersi fatto ipnotizzare al fine di commettere un reato (altro libera in causa dolosa). Per l'ipnotizzatore bisogna guardare se si è servito la agito sotto la diretta influenza dell'altro (suggestione ipnotica) o se ritiene di suggestione interrogatorio per mezzi, a distanza di tempo, se ritiene sopravvenuto decadimento mentale o sempre l'ordine criminoso dato dall'ipnotizzato durante la veglia. Differenze tra la scuola di Parigi e di Nancy sul concetto di altra capacità di sottrarsi all'ordine e quindi in controllata [illegible]

8°/ Stati emotivi e passionali: non escludono né diminuiscono l'imputabilità. L'emozione è un transitorio turbamento dell'animo da cause esterne (es. ira); se si stabilizza diventa passione (es. gelosia). Gli stati emotivi e passionali possono portare modificazioni profonde della personalità psichica (es. delitti commessi per paura, per amore, per gelosia). Per il Codice penale, però, considerati solo quando si tramutano in un vero stato morboso del soggetto (negli art. 88 e 89). Sudine permanente tra uno stato considerato, una nella valutazione della imputabilità; una la gravità della pena. Seguendo un determinato della scuola positiva, che si dovrebbe tenere conto di tali stati soltanto da punto etico e sociale. Ti da comprendere fra i motivi determinanti. art. 133 "tener conto della intensità del dolo". Alcune volte sono circostanze specifiche o elementi costitutivi di una particolare figura di reato (es: aborto per ragione di onore; omicidio per ragione di onore: è una ipotesi a sé di reato in cui lo stato emotivo passionale, dalla sofferenza della illegittima relazione coniugale è elemento integrativo).

Cause che influiscono sull'elemento psichico del reato

Un imputabile non è responsabile quando manca il nesso psichico tra la sua volontà e l'azione, sicché egli è autore non morale, ma solo materiale di un evento. Vale l'art. 45 "Non è punibile chi ha commesso il fatto per caso fortuito o per forza maggiore". Caratteri comuni di questi: la inevitabilità; la forza maggiore è anche irresistibile.

Il caso fortuito (casualità fortuita) è un evento che agisce direttamente sul mondo fisico creando un fenomeno. Es: mago che, per movimento tellurico, cade da una sedia uccidendo un passante.

La forza maggiore (vis maior) è un evento che agisce irresistibilmente sulla volontà umana facendone uno strumento. Es: mago che obbliga il ferroviere, soldato che, per l'arrivo del treno, è impedito di difendersi.

(violenza morale) (violenza materiale)

2°/ La violenza può essere assoluta e compulsiva. La prima è la violenza fisica irresistibile, art. 46; l'altra è la minaccia di un male che incute timore e costringe a compiere un reato che non avrebbe altrimenti commesso. art. 54 ultima parte. Riflettendo nel caso che la violenza fisica ha commesso e la minacciato.

3°/ Ignoranza ed errore.

Ignoranza = mancanza di ogni conoscenza riguardo un dato fenomeno. Es: si spara ignorando che affettato fra l'erba c'è un uomo e si uccide.

Errore = falsa nozione di un fenomeno. Es: si spara ed uccide scambiando un uomo immobile nei campi per uno spaventapasseri. In ambo questi casi la volontà non è esclusa, ma la azione espande in difetto sulla vera idea dello stato delle cose.

Errore di fatto e di diritto; errore positivo e negativo.

Errore di diritto, positivo: si ritiene (reato putativo) un errore di diritto un'inesistente incriminazione che non esiste.

Errore di diritto, negativo: si ignora l'esistenza di una norma penale.

Vale l'art. 5 "L'ignoranza della legge penale non scusa".

Errore di fatto, positivo: si attribuisce alla propria condotta le caratteristiche di un evento realmente verificato, mentre alla condotta mancano tali caratteristiche. Comprende: reato putativo per errore di fatto o reato impossibile.

Errore di fatto, negativo: si ignora che la propria condotta si colla con le caratteristiche causale dell'evento. È questo l'errore di fatto.

1°) Errore positivo di diritto. Dà luogo al reato putativo per errore di diritto. L'errore può riferirsi sugli estremi costitutivi del reato (si ritiene adulterio un bacio mentre occorre un rapporto carnale), sulla punibilità del fatto (il figlio ignora che una è punibile il furto al padre), sulle circostanze (si crede che la minore età sia circostanza aggravante dell'adulterio). Il reato putativo per errore di diritto non è punibile; non hanno valore le circostanze erroneamente supposte, se si può applicare una misura di sicurezza.

2°) Errore negativo di diritto. Se si tratta della legge penale vale l'art. 5; se di legge diversa, l'inosservanza fedeli produce errore sul fatto che costituisce il reato. Siamo allora nell'errore di fatto. - art. 47.

3°) Errore di fatto positivo: Reato putativo per errore di fatto. Reato impossibile. Dice l'art. 49: "Non è punibile chi commette un fatto non costituente reato nella supposizione erronea che esso costituisca reato. Questa norma contempla solo il reato putativo per errore di diritto. Sarebbe non è qui compreso il fatto di chi accoltella un cadavere credendolo vivo: egli crede reato un fatto che davvero costituisce reato: solo che la sua condotta è inidonea all'evento. L'errore di fatto può riferirsi all'azione: "inidoneità dell'azione", ciò integra la forma della inidoneità del tentativo. Può poi riferirsi all'oggetto materiale dell'azione: abbiamo vari casi di reati putativi: 1°) si ignora che l'oggetto è sfornito delle qualità materiali e giuridiche perché il reato esista (alcuno si congiunge con una nubile credendola maritata); 2°) si ignora la mancanza dell'oggetto (si spara contro una donna per uccidere un uomo, che non è in casa). In questi casi la punibilità è esclusa per la mancanza di un elemento oggettivo del reato, cioè la condotta esclude la capacità concreta dell'azione. Ma tali fatti dimostrano la pericolosità e quindi il giudice può infliggere una misura di sicurezza.

4°) Errore di fatto negativo. Si ignora che la propria condotta possa causare l'evento. Si crede di dare veleno e si dà arsenico. Nuocere all'agente sia la intenzionalità e la rappresentazione dell'evento (dolo); sia la prevedibilità e la idoneità dei mezzi usati (colpa): per l'errore del fatto che costituisce il reato esclude la punibilità. art. 47. L'errore, si sa, può essere vincibile ed invincibile. La vincibilità può essere considerata sia fuori della colpa sotto l'angolo visuale della misura. Si: che invece di farmaco dà veleno non può rispondere di omicidio; ma se uno sa bene l'etichetta può anche rispondere di omicidio colposo. —

Inoltre l'errore può essere: sostanziale ed accidentale — L'errore sostanziale esclude la punibilità a meno che l'agente non metta in essere un delitto colposo o un diverso delitto. Es. Si crede di ingiuriare un pubblico ufficiale e invece questi è un privato, si risponderà di ingiuria. L'errore accidentale può riguardare elementi funzionalmente non essenziali (per es: si ucciderà una vergine credendola già da altri posseduta. Tale supposizione non significa incidere sui fini del danno). Oppure le circostanze del reato. Le circostanze aggravanti o attenuanti o escludenti la pena sono dichiarate a favore o a carico dell'agente anche se da lui non conosciute. art. 59 — Questa norma è in stridente contrasto con la autonomia soggettiva del codice. Non è applicabile quando il legislatore tiene conto di un particolare elemento psichico che non può sussistere

senza che ti sorpresa la circostanza. 2): anche agito per motivi abietti o futili. Il autore deve essere consapevole perché è il fine dell'azione.

L'errore può essere spontaneo o provocato dalla malattia altrui (art. 48) Chi ha provocato l'atto è responsabile; irresponsabile chi fu fratto di errore.

La Pericolosità

La pericolosità può essere riguardata 1) dal punto di vista soggettivo (quanto all'agente) e dal punto di vista oggettivo come pericolo di nuovi reati da parte del reo (pericolo di recidiva), da parte della vittima o dei congiunti (vendetta), da parte dei cittadini in genere (pericolo di contagio dell'esempio). 2) Il pericolo di recidiva che qui ci interessa.

Valore sintomatico del reato: L'atto umano tanto più appartiene alla personalità psicologica dell'autore, quanto più in è una espressione genuina. – Ogni uomo reagisce in un modo tutto suo ad uno stimolo, interoceptivo o esteriore che sia; dal modo della reazione si può conoscere il suo funzionamento psicologico specie in rapporto all'inibizione. Ma, ancora, dal modo della reazione si può scorgere la sua deficienza etica perché la reazione è anche disciplinata da un giudizio in cui concorrono elementi etici. – Si deve inoltre studiare lo stimolo, se esso germina nell'individuo o se viene dal mondo esterno ad esso. Tanto quanto più lo stimolo è endogeno, tanto più è un sintomo della personalità. Gli stimoli derivanti da una particolare struttura nervosa ed etica e costantemente polarizzati verso determinati atti, rivelano la tendenza. Infine bisogna considerare che lo stimolo, anche sistematico in tendenza, può esprimersi diversamente di esprimersi: normalità (tendenza a soddisfare i propri bisogni rispettando i diritti altrui); follia (tendenza alimentata da stimoli morbosi a compiere azioni criminose); delinquenza (spinta egoistica dell'io a tendere a soddisfare i propri bisogni violando gli altrui diritti penalmente tutelati)

La nostra indagine tende a cercare:

1) Se il delitto è un fatto episodico nella vita di un uomo, sicuro da un'occasione o da una raffica di passione? – Il delitto è un sintomo già di per sé l'espressione; la pena è sufficiente contro stimoli.

2) Il delitto nasce da una malattia mentale? In tal caso la causa del delitto permane dopo la commissione dello stesso. Un elemento di cura di difesa impone di mettere l'infermo nella figura impossibilità di nuocere. La pena è normalmente inefficace, ritorna anche nei folli stessi per essi va fatta di salute motivo di cura e di disciplina. Vanno distinti: 1) folli delinquenti che la malattia trasforma al delitto, 2) delinquenti folli in cui l'innata criminalità è resa più grave dalla follia. 3) Il delitto è l'espressione di una deficienza del senso etico? Bisogna, con la pena far funzionare anche misure di prevenzione.

Il concetto legale della pericolosità è un po' difficile, dice Antonio Rocco: "La pericolosità è l'attitudine della persona ad essere causa di quelle particolari azioni dannose e pericolose che si chiamano reati. Prende di solito nella pratica il nome di capacità criminale. Meglio, perché migliore, la formula del Grispigni: "La pericolosità criminale è la capacità, rivelata dalla commissione di un delitto

to, ed essere probabile autore di ulteriori infrazioni della legge penale. La pericolosità si commisura dalla maggiore o minore dei fattori endogeni di fronte a quelli esogeni, in quanto si fonda sulla tendenza di una particolare struttura psico-etica congenita in modo da trovare in un reato come naturale suo riflesso.

Il Codice definisce la pericolosità nell'art. 203: "È la probabilità che una persona commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati". Nell'art. 133 dà gli elementi diagnostici della capacità a delinquere che è definita nella relazione come: l'attitudine dell'individuo alla violazione della norma penale.

Dunque nel Codice la differenza fra pericolosità e capacità a delinquere sta nelle due parole: "attitudine" e "probabilità". Il che fa dire significa che la capacità a delinquere è la condizione statica negativa di una organizzazione psicotica non adatta ad offrirsi alla stimolo criminoso. Se in tale psiche permangono stimoli criminosi e dalla condizione statica negativa si passa alla condizione di commissione positiva di probabile commissione di nuovi reati, possiamo parlare di pericolosità. Naturalmente, dato il valore statuario del reato, da qui nuove violazioni rivelano una maggiore attitudine al delitto ed una maggiore probabilità di commissione di atti criminosi: di qui il fondamento psicologico della recidiva come manifestazione di pericolosità.

Noi ci occupiamo soltanto della pericolosità post delictum, rivelata dal delitto (pericolosità criminale); la pericolosità ante delictum rivelata da immoralità della vita, contegno riprovevole, associazioni non ci riguarda. È la pericolosità sociale che dà luogo a misure di polizia. Le leggi penali non possono occuparsi che di chi ha violato o ha cercato di violare la norma penale. I rapporti tra pericolosità sociale e pericolosità criminale riflettono altrettanto questa similitudine: la simplex pellis si veste uno strato ancora solo quando si è manifestata una congestione polmonare più pericolosa di polmonite. Nell'art. 201 il Cod. per affermare una misura di sicurezza a una persona pericolosa richiede che abbia commesso un atto preveduto dalla legge come reato; tuttavia parla di pericolosità sociale perché può anche riferirsi, la norma, ai fatti diretti a reati imperfetti: artt. 49 e 115 (reato putativo, reato impossibile, secondo una seguita da commissione di reato, istigazione non accolta, istigazione accolta ma non seguita da reato). Ma anche in questi casi abbiamo una volontà che tende a violare la norma penale e quindi, almeno soggettivamente, siamo nel campo della pericolosità criminale. Questa può essere generica (delitti di ogni specie) o specifica (delitti dello stesso tipo); transitoria o permanente (incorreggibilità e incurabilità). Nel codice la pericolosità non è un reato a sé (come vorrebbe il Sabatini), ma solo uno stato di antigiuridicità da cui sorgono fatti dipendenti la qualità e la misura del mezzo di difesa sociale (pene e misure di sic.). Per accertare la pericolosità andrà ~~ad accertare~~ rendere più complesso l'elemento soggettivo di molti reati. Regola: per l'applicaz. di una mis. di sic. occorre la commissione di un fatto preveduto dalla legge come reato. Ma ci sono eccezioni: 1°) Incompatibilità oggettiva del reato. Es. l'ipotesi dell'art. 49 e del 115. Dove la pericolosità criminale è rivelata dalla estrinsecazione di una volontà criminosa. Il giudice ha facoltà di infliggere

a una misura di sicurezza nella sentenza stessa con cui prosciogliere per imputabilità: 2°) mancanza di imputabilità anche qui mis. di sic. perché un non imputabile può essere più pericoloso di qualsiasi altro delinquente. 3°) l'autore del reato che è punibile per: es: figlio che ruba al padre. Tutte le forme legittime è rivelata e si può applicare una misura di sicurezza.

Per valutare il grado della pericolosità bisogna riferirsi ai criteri dell'art. 133. Sono i Criteri del Prog. Ferri: gravità e modalità dell'atto delittuoso; motivi determinanti; personalità del delinquente. In alcuni casi la pericolosità è accertata in concreto dal giudice, in altri è sua altro presunta dalla legge stessa, verificato il presupposto che la legge vuole, il giudice è tenuto ad applicare una misura di sicurezza (per es. nel caso di delitti nel reato p. se, però, dalla data della sentenza di condanna o di proscioglimento sia passato un certo numero di anni che la legge fissa nell'art. 204, anche nei casi di pericolosità presunta dalla legge, occorre che il giudice l'accerti in atto al momento. Che nella sentenza, sia posteriormente ad essa, sia nel rispetto di pericolosità, la pericolosità sempre può essere dichiarata soltanto dal giudice.

La Classificazione dei delinquenti.

Il magistrato deve fare un triplice esame:

- 1° l'agente, nel momento della commissione, imputabile?
- Può essere considerato psicologicamente l'autore del fatto?
- Si rivela nella sua condotta pericoloso?

Ferri: delinquente occasionale
" abituale
" istintivo
" passionale
" folle.

1°) Delinquente occasionale. è chi delinque la prima volta non per definizione ottusa, ma per il prevalere di un fattore esterno. Tutto il Codice è per questo tipo: massimo di normalità, minimo di pericolosità; nella repressione la scelta è ravvisata il che completo senza che occorra una misura di sicurezza.

2°) Delinquente passionale. Il delitto passionale è l'emotivo sono l'espressione di uno speciale temperamento commosso da particolari occasioni. Il legislatore tiene presenti gli stati emotivi e passionali (circostanze attenuanti: provocazione, ecc. art. 62 N.° 2; 578; 587; 599) quando siano a fondo morale e sociale. Non deve trattarsi di forza potenza istintiva e definitiva ma istintiva, ma di sensibilità emotiva tutto squisita e accentuata da disturbi talvolta morbosi. Il delin. pass. ha un temperamento sanguigno, nervoso, sensibilissimo, ha spesso precedenti illeciti; infine il reato costituisce come un passo ed è il primo a violare l'atto commesso. Il delitto è fatto discordante con la sua pericolosità. Massima pericolosità di recidiva. Ma non imputabile.

3°) Delinquente recidivo: il giudice deve valutare la persona in base ai reati e ai nuovi delitti. Il qui comprende una ulteriore delle classi ferriane: il delinquente abituale. Il codice usa sue distinzioni: recidiva semplice (art. 99); recidiva reiterata (art. 99); delin. abituale (art. 102); del. professionale (art. 105)

a) La Recidiva – È una aggravante. Carrara ritenne che dovesse essere aggravata la pena estendendo la precedente dimostratasi inefficace. Il nuovo Codice, art. 90, ne ha fatto una circostanza inerente alla persona del colpevole, da valutarsi ai fini della pericolosità. Nelle teorie criminalistiche oggettive la recidiva rappresentava una contraddizione in atto perché si sarebbe dovuto soltanto commisurarla pena al fatto attualmente commesso – si parlava di aggravare la contravvenzione.
Si ha recidiva quando deve essere inflitta una condanna a chi se ha già riportata una precedente. Va distinta dal concorso di reati in cui abbiamo più attività giurisdizionali in atto per più reati; mentre nella recidiva l'attività giurisd. si è esaurita in sentenze irrevocabili – Recidiva vera se la precedente condanna è stata anche in parte espiata. Recidiva ficta se l'anteriore condanna non si è espiata. Il Cod. Zanard. ammetteva una rec. determinata nel tempo: dopo 10 anni non si poteva più parlare. Nel Cod. Rocco la recid. è indeterminata nel tempo: non vale il tempo trascorso dalla precedente condanna. Regola molto severa quando la recidiva è obbligatoria. Per la recid. semplice la pena del nuovo reato è aumentata fino ad un sesto. Per la recid. aggravata la pena è aumentata fino alla metà. La recidiva reiterata si ha quando il recidivo commette un terzo reato. La pena aumenta variamente secondo che egli già fosse recidivo semplice o recidivo aggravato. Le aggravanti sono:

I la recidiva specifica: quando il reato è della stessa indole del precedente. Delitti della stessa indole sono quelli che violano una stessa norma di legge (es. furto + furto) o quelli che per la natura dei fatti presentano caratteri comuni (es. pubblico ufficiale condannato per peculato, che sia poi condannato per appropriazione indebita mentre rivestiva le funzioni di cassiere privato); o quelli che sono accomunati dai motivi determinanti (es: più reati nel tempo commessi per lo stesso movente della vendetta).
II Se l'ultimo reato è stato commesso entro 5 anni dalla prima condanna.
III Se il nuovo reato è stato commesso o durante la esecuzione della pena (in carcere) o dopo l'esecuzione della pena (in recidiva vera) o durante la latitanza o lo stato di evaso – Esclusi tutti questi casi, la recidiva semplice, in conseguenza, ricorre in casi residuali – L'art. 100 prevede la recidiva facoltativa: tra delitti e contravvenzioni; tra contravvenzioni e contravvenzioni; tra delitti preterintenzionali e colposi; tra delitti dolosi e delitti colposi. – Facoltativa nel senso che il giudice può escluderla.

b) L'abitualità: è un concetto del Ferri. Si tratta di individui che hanno commesso un primo reato, spinti da età giovanile o contro il patrimonio, e poi per debolezza morale, per le precedenti, per l'ambiente corrotto, per la impunità delle prime mancanze; acquistano l'abitudine criminosa al reato – Non si tratta di anomalia o di caratteri antropologici –

Il delinquente d'abitudine presenta certe peculiarità che fanno reagire. Nella commissione di un delitto l'inabitualità ha maggiore che ad altro stimolo criminoso e quello d'abitudine impulsa con maggior facilità in quanto il delitto lascia un residuo psichico che suscita nuovi stimoli. Dall'abitudine deriva una sua forma di automatismo ed anche una certa fascinazione del delitto. Questo delinquente è tanto più pericoloso quanto meno è libero. Attenuante quindi sono che dovrebbe essere oggetto d'una misura di sicurezza e non di una pena. L'abitualità può essere formulata dalla legge o rilevata dal giudice (art. 102 e 103)

II) Abitualità prevista dalla legge: occorrono tre delitti precedenti a quello per cui si ha da fare la dichiarazione: delitti che siano non colposi, della stessa indole, puniti complessivamente con pene superiori ai sei anni, commessi successivamente e nel giro di dieci anni. D'altra parte il delitto per cui si dichiara l'abitualità deve essere non colposo, della stessa indole commesso dopo i sei anni dall'ultimo dei delitti precedenti. Quindi quattro delitti intenzionali o preterintenzionali devono essere commessi entro dieci anni.

II) Abitualità rilevata dal giudice: può sorgere per delitti dopo due delitti non colposi, e per le contravvenzioni.

c) La professionalità del reato: l'abitualità è diversa dal mero professionista in comune, il professionale è un abituale che fa del reato il suo mezzo di sussistenza. La dichiarazione di professionalità è sempre facoltativa perché il giudice deve tener caso per caso della circostanza costituendo il suo apprezzamento.

L'abitualità e la professionalità si distinguono dalla recidiva in quanto che per quest'ultima si richiede che l'antecedente reato sia definito da una sentenza di condanna. Perciò per la dichiarazione di abitualità e professionalità è sufficiente la semplice commissione di più reati.

d) Il delinquente per tendenza. È la manifestazione più originale e più contrastata nel Positivismo. Si rivela originalmente Lombroso proclamando che il delinquente è un animale, segno una altra miniera del comune della psicologia patologica. Ferri e Garofalo affermarono che il fatto non sia un sintomo di una malattia così complessa trattando il parametro dell'anima del delinquente, definendolo organico e fisiologico che risultano da due

la degenerazione. Il delinquente come ricerca
un dito (forte canino) - dal delinquente come fe-
nomeno involutivo e ritorno atavico; il delinquen-
te come degenerazione (anormalità dei centri
di Gratiolet Virgilio). - Contemplandolo solo i dis-
ci affetti, ed una difesa naturalistica, lombro-
so considera il delitto come un fenomeno
naturale, indipendente dalla dipendenza di una legge
sociale. -

Concezione attuale del delitto. Oggi il delin-
quente hanno valore secondario le note
somatiche, maggiore importanza le fisiologi-
che, secondo Garofalo le psicologiche. Dell'es-
me di queste ultime, risultano esistenti due ca-
tegorie di criminali: 1) Individui i cui istinti
hanno tanta forza da dominare ogni attività
inibitoria: talvolta è un solo istinto che predomina
e la degenerazione criminale può far pensare
la pazzia, mentre si tratta di delinquenti
istintivi o per tendenza. 2) Individui delica-
mente molto inferiori in cui ogni singolo cri-
minoso non trova ostacolo per obbedienza un-
tale e sociale: folle o imbecille morale. La
disciplina giuridica rivela il folle morale, la
specifica il delinquente istintivo. Quello l'istin-
tivo, fuori della abnormi due tendenza, pos-
sono sentire; ed ha una maggiore precocità.

L'articolo 108 del Cod. Penale: Nel progetto preli-
mare ci sarebbe: "Chiunque, quando non esistendo, ha
mente abitato o professionale, commette un
delitto non colposo che di per sé o considera-
to alle circostanze indicate nell'ultimo capoverso
dell'art. 103, risulti nel colpevole una istintiva ten-
denza a delinquere, è dichiarato delinquente per
tendenza. L'articolo si riferisce ad una particola-
re struttura biologica per cui gli stimoli esterni
dell'ambiente sono su cui agiscono anche i più lie-
vi, frequenti, creano una polarizzazione al de-
litto sotto forma di accentuatamente. Si ne par-
lare bisogna organo. Fu accolta con la cam-
pagna atavistica lombrosiana. Si opposero i tecni-
ci-giuristi (Alf. Stoppato) che trovarono, giusta-
mente, il concetto di istintività contrastante con la
imputabilità. Se la tendenza a delinquere deriva da
anomalia congenita, come può coesistere con un
stato di imputabilità? Il legislatore cerca allora di
limitare la visione cercando di esprimere ed istituzio-
ne per assunto, lucido l'intelletto e conservata la volon-
tà, rispettano di fuso morale e sociale. Si fecero mo-
ne critiche e venne fuori l'art 108.

In caso ad esso, vero che i reati perché era possibile una dichiarazione di tendenza a delinquere, si verificano frequenti quale sintomo di vita riversi, pertanto di valutazione. 2) Occorre la commissione di un delitto e una pluralità di condanne 3) Delitto contro la vita e l'incolumità individuale (omicidio, lesioni, stragi ...) 4) La tendenza deve risultare dall'esame del delitto e delle circostanze dell'art. 133. 5) Non deve trattarsi di una semplice occasione, ma per giustificarne di una vera affermazione del fine del criminale al delitto come alla determinazione di un suo bisogno. 6) Non deve trattarsi di follia: i delinquenti per tendenza non formano parte di mente sana la tendenza a delinquere trova causa nell'indole particolarmente malvagia del soggetto. È stato usato dalla giurisprudenza limitare la tendenza a certi elementi e volerla distinguere dalle cause patologiche. 7) Non è tendenza per delitti colposi. 8) Può dichiararsi anche per minori: la pericolosità è di loro importante.

Da sola, l'abitualità, la professionalità e la tendenza non possono creare un aumento di pena, ma in relazione alla pericolosità, danno luogo a misure di sicurezza. Quindi per l'abitualità e la professionalità può essere inflitta anche dopo la sentenza di condanna. Notare che esiste tali dichiarazioni: per esse può essere dato riconoscimento ad una tendenza dichiarata per delitto; implicano interdizione perpetua da pubblici uffici; non applicabilità dell'attenuante art. 62; esclusione dall'indulto e dall'amnistia; assegnazione a stabilimenti speciali o a manicomi criminali; misure restrittive concernenti la persona, niente libertà provvisoria; assegnazione a una colonia agricola; assegnazione dei minori a un riformatorio. Ora sono ammesse perizie per stabilire l'abitualità, la professionalità, la tendenza. —

Delinquenti colposi: devono considerarsi a parte. Fattispecie dell'Altavilla: 1) Rei colposi per imprudenza di gusto attuativo. 2) Per imperizia 3) per cause fisiche fisiologiche in base alle quali i rei colposi non hanno prevduto e voluto l'evento.

Il concorso di più persone in un reato

Un uomo può essere autore intellettuale e materiale di un reato: la mente e la mano, ciò è del fare e di chi è di una forza extra-umana (cane), di un non imputabile, di una persona dalla volontà coartata (art. 54) o ingannata (art. 41). Qui non c'è concorso.

Il Codice comincia prima 1) per chi la determinazione a commettere un reato una persona non imputabile o non punibile per una condizione o qualità personale più dimostrabile particolare. Per questo caso del reato riflende il determinatore. Poiché ha causato in altri uno stato di incapacità l'interdizione e il reato al fine di fargli commettere un reato. Riflende sempre costui e stesso caso per caso è la condizione di chi è stato posto o si è fatto porre in condizioni di essere imputabile.

Concorso di più persone in un reato si ha quando è condotta di volontà e di azioni: l'evento risulta da cause umane coscientemente coordinate e volontariamente orientate per la sua produzione.

In dottrina si sono fatte teorie sul concorso. 1) Distinzione tra autori e complici: prima minore per costoro. Carrara. Distinguendo: concorrono partecipano al momento consumativo); cooperatori immediati (con attività concorrente rendono possibile il momento consumativo: mantengono la vittima mentre la si uccide) complici (partecipano all'esecuzione e non al momento consumativo con atti ausiliari: fornire l'arma); complici necessari (la loro attività ausiliaria assume particolare importanza senza di essa l'evento non si sarebbe prodotto). 2) Abolizione di

qui differenza di commettere e di fare. Von Buri: equivalenza delle forze causali del reato: le due manifestazioni l'evento non si realizzerebbe. Dir. Romano Dir. Germanico. Codice Rocco. Non si può disporre e separare le quote di causalità una determinazione di un evento; lo quando è stato posto in essere per la sua produzione sono condizioni indistinguibili causa del medesimo.

3) Indirizzi qualificazione della responsabilità: ogni uno risponde del fatto suo. Carrara. Per parte Cod. Rocco. 4) Partecipazione delle funzionari ala circostanza aggravante: per la maggiore gravità della compartecipazione, per la diminuita difesa, per la maggiore pericolosità. Sistema della Scuola positiva, Per parte Cod. Rocco.

Nel nuovo Codice dottrina effetto Vanni: "Determinazione a commettere un reato, "Rafforzamento dell'altrui proposito. La dottrina distingue la partecipazione morale (determinaz. istigazione) dalla partecipazione materiale. Rocco la accettata dalla dottrina parte sia che anche la partecipaz. morale (concorso morale) ha bisogno di manifestarsi con atti materiali, altrimenti non è punibile sì è vero: ma la distinzione permane nel caso che partecipazione morale è quella in cui l'agire sulla volontà, sulla parte psichica della personalità altrui. Dice l'art. 116 "Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per essa

statistica. Esaminiamo: 1) Ogni [illegible] sia arma e scientia [illegible]. Sia designata la azione alla commissione del delitto associata con quella degli altri. L'accordo delle volontà che precede il momento consumativo, ma non occorre sia un disegno precedente e dettagliato nei particolari. 2) Il legislatore fonde il concorso di più persone in un reato e non di più in un fatto. Si può infatti essere concorso e fare attentati contro una sola persona e un concorrente non è identificato, se uno dei compartecipi muore. 3) Per alcuni reati il concorso è inerente alla struttura giuridica: si tratta dei delitti collettivi, p.es. associazione a delinquere; e dei delitti bilaterali, p.es. adulterio, [illegible]. 4) L'accordo sia esplicito od implicito, si l'accordo è generico e concorre il minimo di intensione ci ha associazione a delinquere. Quanto al delitto, solo, può attribuire a che effettivamente lo commetta: ognuno ne risponderà nello stesso modo. 5) Uno dei concorrenti commette un reato diverso da quello voluto: caso tipico nel mandato: di sua iniziativa si [illegible] e il mandatario uccide. Fra l'azione del mandante e l'evento dannoso non voluto non v'ha nessun rapporto causale. Il legislatore non è stato di questo avviso e stabilisce solo una minore punizione. 6) Si [illegible] un reato complesso e un concorrente ne commette

uno circostanziato.

Concezioni nel delitto colposo. Per l'elemento psicologico del concorso occorre la sussistenza malefica, cioè la consapevolezza dell'azione del concorrente: [illegible] della condotta volontaria, non dell'evento che è fuori e oltre l'intenzione. Es. il fanciullo che spinge il suo amico a correre, concorre nella condotta pericolosa di lui.

Circostanze aggravanti del concorso: sono quattro.

1) Il numero delle persone è di cinque o più. Applicazione della teoria della complicità di Fajo e Cogliolo: l'accordo rivela affinità criminali, maggiore pericolosità, e l'azione risultante non è una somma delle singole azioni ma un prodotto malefico di maggiore efficacia. Disegno è il caso che la legge richieda più persone riunite: qui occorre la simultaneità che nella nostra aggravante non è richiesta. 2) Una più grave pena per il promotore, l'organizzatore e il dirigente dell'azione. Delitto più preparato: maggiore pericolosità. Non valori di preparazione di un singolo reato perché altrimenti sarebbe associaz. a delinquere. 3) Maggiore pena per chi nell'esercizio della sua autorità, sacerdote o vigilare ha determinato a commettere il reato persona a lui soggetta. Abuso di potere o violazione, dovere anche alla coscienza [illegible]. 4) Maggiore pena per chi ha determinato al reato un minore di diciot

to anni o una persona psicicamente infermo o deficiente (minorenne - cieco - sordomuto ...)

Le circostanze attenuanti. Il legislatore ha voluto lasciare integro il principio che le quote di complicità non vadano distinte, ma ha riconosciuto che il diverso modo di partecipazione dei concorrenti nello stesso reato può essere considerato in relazione alla personalità del colpevole art. 114. Il giudice può diminuire la pena se l'opera di un concorrente è stata di minima importanza sia nella preparazione, sia nella esecuzione. Meglio sarebbe stato usare nel Codice un'altra formula del progetto che la pena può essere ridotta per quel concorrente che abbia dimostrata minima capacità a delinquere.
La persona soggetta ad un potere giuridico o morale di direzione altrui, o psicicamente infermo o deficiente, che sia stata determinata da altri al reato, può essere diminuita la pena.

Se le condizioni o le qualità personali del colpevole o i rapporti tra colpevole e offeso mutano il titolo di reato per uno dei concorrenti tutti gli altri risponderanno dello stesso reato. Solo che, se il reato diventa più grave, il giudice può diminuire la pena per gli altri concorrenti. Le circostanze vanno studiate in rapporto ai compartecipi. Il reato. Le è propriamente: 1) le circostanze oggettive aggravanti, attenuanti o speciali la pena valgono per tutti i concorrenti. 2) le circostanze soggettive attenuanti o speciali la pena valgono per il concorrente a cui si riferiscono. Le aggravanti valgono per tutti solo quando hanno servito ad agevolare l'esecuzione del reato. 3) le circostanze inerenti alla persona del colpevole valgono solo per concorrente a cui si riferiscono.
Vi sono ipotesi in cui la volontà criminosa si è estrinsecata, ma non è riuscita a determinare un'azione unicamente diretta alla realizzazione del delitto: è mancato cioè il fatto esecutivo. Per ipotesi: a) accordo per commettere un reato non seguito da commissione. b) istigazione a commettere reato accolta ma non seguita da commissione. c) istigazione non accolta. Il legislatore tenta in questi casi chiamati di pericolosità sociale e non applicate misure di sicurezza. Si avrà che si è cominciato l'esecuzione, di fronte ai fenomeni di tentativo. Vi sono casi in cui l'attività tendente a che un altro commetta un reato o il semplice accordo configura un reato perfetto. (Es. cospirazione politica).
Nel nuovo Codice la partecipazione alle opere offerte come reato, anche se nessuno è stato offerto: ciò anzi funziona da circostanza aggravante.

proprietà nel Cod. Napoleone. Il complesso di quei diritti che formano il patrimonio.

Patrimonio è l'insieme di diritti capaci di potere di monetizzate. - Tutelato dalle leggi; diritti; la maggior ha importa anche la tutela penale fra due persone o della vita sociale. I modi di aggressione -

"Duobus modis dari aut vi aut fraude fit iniuria" Cicerone -

Iniuria { delitto che procedono da atti di terzo
" " " da animo di malvagità

delitti più attinenti { delitti contro la proprietà immobiliare
" " " mobiliare

art. 392: Questi atti contro delle proprie ragione, Il Cod. ha ritenuto il fattore non in rapporto di commettere reato quando non si fosse danneggiata la cosa -

Violenza sulle cose qualsiasi energia fisica diretta sulla cosa mobile o immobile. Significato generico -

Furto: antichissimo il sentimento della proprietà. L'uomo fin da quando viene al mondo cerca di impossessarsi le cose che figurano al soddisfacimento dei suoi bisogni. Le cose frutto del lavoro. L'uomo cerca di appropriarsi la stessa anche degli animali -

Beni mobili immobiliari: uomo sua più comune

Codice Hammurabi
- che ruba una cosa
- un bambino
- in nella casa
- furto
- punizione

Codice Mani
- che ruba che deve andare 20 ha colpe punizione
- che ruba fiori, gemme, ecc. raccomanda la pena
- Che ruba frutta, grano, ecc. raccomanda la pena qualsiasi a cura Rolmi: Lapsa

Leggi Ebraiche: che ruba un bue: 5 buoi

Proverbio di Salomone: non fa gran peccato che ruba per fame. Furto minimum.

Presso i Greci
- 1°/ Omero esalta Ulisse fabulatore.
- 2°/ Esaltavano la astuzia della mente, dell'
- 3°/ la frode contro il nemico in guerra.
- 4°/ I Tegeati e Sparta ... fino ... 14 fanciulli ... fanciulli
- 5°/ Draconte punitore con la morte ogni furto.
- 6°/ Solone distinguendo tra furti ... e furti più gravi fra furto di olive, di tempio, di bagno, di nascita, ecc.

a Roma: XII Tavole
- 1°/ Il ladro notturno poteva essere ucciso in ogni caso; il diurno solo se si difendeva.
- 2°/ Il alunno e ladro diurno era una flagrante la pena ... del doppio della cosa.
- 3°/ ha ... il derubato e confiscato.
- 4°/ Parla fa l'etimologia del furto: da furvus nero; da fraude; da ferre, auferre.

54/ Paolo definisce: furtum est contrectatio fraudulosa lucri faciendi causa vel ipsius rei, vel etiam usus eius, possessionisve.

"Contrectare": far entrare una cosa nel proprio dominio togliendola ad altri: l'apprendere furtivo per il proprio.

"Fraudulosa": fraudolenta - il reato di furto: furtum possessionis = illegale sottrazione del titolo del possesso.

5°/ Varie azioni: Actio furti concepti (il derubato trova la cosa in casa d'altri); Actio furti oblati (trovata cosa in casa d'accordo fra un terzo); Actio furti prohibiti (si credeva che la cosa fosse in casa di una persona; si chiedeva di entrare per vederla)

9°/ Nel concetto di furto rientra anche la appropriazione di cose smarrite con furto (chi si appropria della cosa di un naufrago, caduta da un mezzo).

8°/ Erano tutti quanti delitti privati contro i quali chi aveva subito la cosa poteva far valere la condictio per riavere la cosa; l'actio per la pretesa penale contro il ladro.

9°/ I Romani distinguevano il furto dalla rapina, vedendo quest'ultimo nell'elemento della violenza. Contro la rapina actio de vi; actio de bonorum raptorum, ecc.

10°/ Furti equiparati (in seguito alla Lex Julia de vi publica et privata): saccheggiatori con naufragio, frantoiani, facinoroso; quasi facinoroso (cose sacre delle aree).

11°/ Si distinguono delitti contro il patrimonio pubblico (chi

pubblici (adulti - captiva) e privati (furti balneari, stellionato, furto dei secolari, f. dei nobili, ecc.)

12) Frutti non soffrono le sottrazioni di tressione e di stupro solo i ladri semplici (sine omni) i ladri violenti (cum omni)

Lex Burgundionum fil. il comune di furto universale - Longobardorum fa una graduazione: scapitolo, taglio della mano, morte -

Dott. Canonica prima elemente, poi violenza. Differenza furto fonda generale (omnis) il furto usurpato su alcuni, poi furtos distinti e individualizzati.

Del. con violenza
- sulle cose
  - furto
  - sottrazione di cose comuni
  - usurpazione
  - depredazione di cose -
  - taccheggiamento
  - detrattamento gionbattamento
  - turbativa violenta del possesso di immobili
  - introduzione e pascolo abusivo.
  - uccisione o danneggiam. di animali.
- sulle persone
  - rapina
  - estorsione
  - sequestro di persona o rapto.

Del. con frode
- truffa
- appropriazione fraudolenta
- fraudolenta distruzione della cosa propria e autoriciclazione
- circumvenzione di persone incapaci -
- usura
- frode in emigrazione
- appropriazione indebita
- illegittimamente di cose smarrite -
- ricettazione -

Delitti contro cose mobili
- furto
- sottrazione di cose ereditarie.
- uccisione di animali
- rapina
- sequestro di persona a fine di estorsione
- appropriazione indebita
- appropr. cose smarrite
- ricettazione.

Delitti contro immobili:
- usurpazione
- distruzione segni
- invasione terreni o edifici.
- violenta turbativa del possesso.
- introduz. e pascolo abusivo.

Furto -

Ulpiano: Sottraendola a chi la detiene.
Zanardi: togliendola dal luogo dove si trova -
Momento consumativo
- abusivo
- abusivo abusivo di loro ad alcuno

Ossia che interessa l'oggetto in casa di un amico - tentato secondo la ablatio, consumato secondo la amotio.
Zanardi criterio spaziale: sorgerà dubbio. Ossia che stacca il frutto dall'albero. (luogo: il fondo o l'albero)
Furto tentato secondo alcuni frutti il padre sua cosa dalla sfera di protezione. Togliendo il furto delitto contro il possesso la ritenuta tentato fondi non fosse avvenuto spossessamento. Il Cod. Fran. aveva tenuto conto dello impossessamento ma non dello spossessamento.
Il Cod. Rocco batte allo stesso sistema.
Quando questo avviene? Da ripudiarsi caso per caso. Sarà rispettivamente conto dell'elemento soggettivo. Si. del figure della forza

Elementi costitutivi { impossessamento = contrectatio
cosa mobile altrui
fine di trarre profitto per sé o per altri
mancato consenso del derubato

Un qualsiasi possesso esclude il furto; furto è la sottrazione di un qualsiasi possesso sulla cosa.

Possesso specifico: dimenticare la borsa a casa e compie un furto. Chi ruba solo da una lettera affidata

Cosa: ogni entità materiale individuata e suscettibile di detenzione, avente un valore economico (Manzini)

Mobile = che può muoversi - l'elettricità per alcuni

art. 50 { delitti contro il patrimonio
violazione del domicilio
delitti patrimoniali - | Tra gli elementi costitutivi di cui reato il danneggiamento

Circostanze: quegli elementi che, senza alterare la costruzione giuridica del reato, ne modificano la gravità.

Aggravanti:
1) art. 61 N:7 : "Valore ingente"
2) art 61 N:1 - Motivi abietti o futili
3) art 61 N:2 : per commettere, eseguire, ecc.
4) art 61 N:5 : circostanza aggravante la pubblica o privata difesa
5) art 61 N:6 : durante la latitanza

922

Prof. Pascale

QVADERNO

di Mlf 1933

9 maggio 1933

Concetto di Processo Penale e di Dir. Processuale Penale.

1) Nel vasto travaglio dello Stato per reprimere e prevenire ordinariamente la criminalità possiamo cogliere tre momenti fondamentali: a) Il legislatore prevede in astratto ed in generale i reati e fissa le pene correlative. b) Per la difesa della società contro la delinquenza è necessario che la legge penale, prevista in astratto, venga applicata. Quindi il magistrato penale accerta l'esistenza di un reato, ne fornisce l'incolpazione nei confronti di qualcuno e dichiara l'applicazione della legge penale al caso concreto. Tutto ciò è generato dalla esigenza che il Dir. Penale sia applicato mediante organi giurisdizionali appositi, preventivamente designati dalla legge. c) Applicata in concreto la legge penale dal magistrato, lo Stato provvede alla esecuzione della pena e degli istituti affini. Ecco i tre momenti: momento della comminazione astratta (studiato dal dir. penale); momento del giudizio; e momento della esecuzione (studiati dalla procedura penale).

2) Non appena un reato è commesso, sorge un rapporto giuridico fra lo Stato e il delinquente. Lo Stato ha il diritto-dovere di applicare al reo la legge penale; l'imputato ha il diritto di vedere accertata la sua responsabilità e misurate ed applicate le sanzioni nei limiti fissati dalla legge; (ecco i due diritti che si incontrano e

rapporto); causa del rapporto è il commesso reato; fonte diretta è la legge penale.

3) Questo rapporto giuridico è ipotetico. Prima che si possa applicare effettivamente una pena, esso dovrà trovare la sua definizione. Il processo ha appunto il compito di definire un concreto rapporto di diritto penale fra lo Stato e il delinquente. Allo scopo appunto un complesso coordinato di attività e di forme. Possiamo definire:

4) a) Il Processo penale è il complesso delle attività e delle forme mediante cui da appositi organi fissati e prestabiliti sulla legge e con l'osservanza di determinate modalità si provvede, giudicando, all'applicazione della legge penale nei singoli casi concreti, sia alla definizione di un concreto rapporto di diritto penale ed eventualmente di secondari rapporti giuridici connessi. »

5) Il Diritto Processuale penale è il complesso delle norme giuridiche che regolano e disciplinano il processo sia nel complesso, sia nei singoli atti che lo compongono.

6) Al processo partecipano varie persone (giudice, P. M., imputato, parte civile, ecc.) cui sono attribuiti diritti e doveri. Tutti questi diritti e doveri trovano il fondamento nella legge processuale penale e da essa sono regolati. Quindi, nel loro insieme, questi diritti e doveri dei varii partecipanti al processo formano un rapporto giuridico. Ordunque, questo rapp. giur. è di natura formale, mentre il rapp. giur. intercorrente fra lo Stato e il delinquente è di natura sostanziale e concreta. Inoltre il rapporto giur. processuale penale è secondario perchè si fonda sul presupposto dell'altro rapp. sostanziale ed ha lo scopo appunto di accertarne la esistenza o la insussistenza e, nel primo caso, definirlo. Fra i due rapporti vi è stretta relazione: il formale non può esistere, se non ha vita il sostanziale.

7) Il processo penale può essere: ordinario o straordinario. Il pr. ordinario è istituito da una legge anteriore; il pr. straordinario è ordinato in casi di straordinarie dal potere esecutivo semplicemente come cosa di fatto. Il processo ordinario si divide in: comune (davanti all'autorità giudiziaria comune) e speciale (davanti ad organi di giurisdizione speciale: Tribunali militari, Senato in alta Corte, ecc.)

Normali obbligatorietà del processo penale per l'attuazione del D. Penale

8) Nel diritto privato la volontà delle parti è sovrana ed il processo civile non sempre è necessario, anzi il più delle volte non si adopera per attuare i singoli rapporti giuridici. Nel diritto penale, invece, assolutamente pubblico, è indispensabile il processo per le per attuare tutti i concreti rapporti di dir. penale. La volontà delle parti non ha qui modo di operare. Sono ricordi del passato le pene inflitte senza processo e le pattuizioni giudice e imputato

tato sulla pena.

9) Anche nella procedura, come nel dir. penale, vale il principio di legalità: espresso in due canoni fondamentali "Nemo judex sine lege."; "Nulla poena sine judicio".

10) "Nemo judex sine lege". Il giudicato di un reato deve essere emanato da un giurisdizione penale ed attuare i propri poteri e la perfetta abilitazione della legge. In conseguenza gli artt. 70 e 71 dello Statuto. Invece nell'ambito del dir. privato le parti stesse possono eleggersi un giudice (arbitro) e mutarlo (rimettere agli arbitri di un giudizio in corso)

11) "Nulla poena sine judicio" oppure "Nemo damnetur nisi per legale judicium": nessuno può subire l'applicazione della legge penale se non attraverso le forme processuali legali. Vale l'art. 71 dello Statuto. Lo Stato non può punire che nei modi processuali e davanti agli organi giurisdizionali stabiliti nella legge; nè altri può [illegible] lo Stato. Il Cod. Penale incrimina e punisce fatti che turbano direttamente o indirettamente il svolgimento normale della funzione giudiziaria.

12) Nel nostro diritto vi sono alcune deroghe al principio "Nulla poena sine judicio", cioè al principio della indispensabilità del processo penale. Esse sono: a) la conciliazione amministrativa nelle infrazioni a certi regolamenti comunali. Intervenire un accordo tra autorità comunale e privato contravventore. T.U. 4 febbraio 915.

b) Il provvedimento con cui l'Autorità Amministrativa, su domanda dell'imputato, fissa esa la multa tra il massimo e il minimo previsti. c) Il decreto penale dell'Intendente di Finanza nelle trasgressioni e diffrazioni tributarie. Il trasgressore può acquietarsi al decreto, oppure fa opposizione e allora la controversia è portata davanti all'autorità giudiziaria comune. R.D. 25 marzo 1923. d) L'Oblazione volontaria. Perchè la pena comminata alla contravvenzione sia abbastanza pecuniaria e non superi L. 10'000, il colpevole può sottrarsi al giudizio pagando, prima dell'apertura del dibattimento, il massimo della pena stessa. Così per le contravvenzioni al Codice della Strada.

13) Da queste deroghe traiamo due conseguenze: è ammesso nel nostro diritto una deroga relativa al principio della obbligatorietà del processo penale per l'attuazione del diritto penale; è riconosciuta una efficienza alla volontà privata circa l'istituzione e le sorti del processo penale. Addivenendo ad un accordo o non facendo opposizione, o in altro modo il privato esercita un potere dispositivo sul processo.

14) Il principio della indispensabilità del processo penale vale anche per la inflizione delle misure di sicurezza.

Il processo penale e gli altri processi

15) Il processo penale è un procedimento come le altre. Il processo civile. Quale valore ha questa comunanza esteriore? Logo l'ufficio

una dell'autonomia del processo penale e della sua unificazione col processo civile. Noi riteniamo che il processo penale ed il civile siano due istituti diversi e distinti: le ragioni: I: oggetto principale del processo penale è un rapporto di dir. penale, cioè un rapporto giuridico pubblico, mentre nel processo civile l'oggetto è prevalentemente un rapporto di diritto privato. II Il processo penale è indispensabile per l'applicazione della legge penale nei casi concreti. Non così il processo civile: anzi è segno di progresso la diminuzione delle cause nei rapporti civili. III Nel processo penale il potere dispositivo è minimo nelle parti, massimo nel giudice. Proprio il contrario è nel processo civile. IV Il processo civile è pedissequo e strettamente giuridico; nel processo penale il magistrato deve giudicare un uomo e spesso informarsi a criteri etico-sociali. Si pensi alla facoltà lasciata al giudice di spaziare fra il massimo e il minimo di pena. Inoltre il processo penale richiede valutazioni di carattere antropologico, psicologico e sociologico in relazione alla personalità del giudicabile ed alla pericolosità.

16) I sostenitori della unificazione tra i processi ~~dicono~~ argomentano per essa dal fatto che la funzione giurisdizionale che lo Stato compie per mezzo dei magistrati è unica ed è la stessa nell'uno come nell'altro processo. Teoria della unità della giurisdizione (Mortara). Ma non bisogna confondere, osserviamo, la unità indiscutibile della funzione con le diversità delle estrinsecazioni, che sono molte.

17) Le affinità nelle forme, le nozioni comuni (di procedimento, di teste, di perito, ecc.) ai due processi non suffragano la opinata tesi perché si tratta di somiglianze esteriori. Il progresso storico nel campo processuale si è appunto rivelato attraverso la separazione dei due processi, che prima non c'era.

18) Siccome il processo penale è diverso dal civile si ha che: non si può ricorrere alla procedura civile in caso di lacune alla procedura penale; non si devono importare nel penale concetti pubblicistici, istituti, nomenclatura, propri del processo civile.

19) Il Carnelutti vorrebbe ed. fissare la unità dei due processi sul concetto di lite, intendendo essere questa un conflitto d'interessi regolato dal diritto. Nel processo penale noi neghiamo che si possa porre quel concetto come presupposto. Invero, esso è istituito normalmente necessario, per la realizzazione concreta del dir. penale. Il processo ha luogo anche quando non si delinea il contrasto d'interessi. Inoltre il contrasto stesso diventa secondario di fronte ad un importante fattore: i poteri autonomi d'indagine del giudice. In realtà nel processo penale non vi sono due tendenze, ma una sola: quella tendente ad accertare il vero. E poi tra chi si dà contrasto, quali sarebbero i soggetti della lite? Pretendono che si debba tra imputato e P. M., sarebbe da considerare la

parti lese. Il processo penale si ridurrebbe ad una soddisfazione data alla parte lesa. Tutto ciò ripugna dal concetto moderno del processo penale. In questo la pretesa penale è di diritto pubblico, è pubblica e di essa è organo il P. M.

20) Vi sono però, nel campo civile, due processi che si avvicinano al penale: a) il proc. davanti al Tribunale delle Acque Pubbliche. b) il processo davanti alla Magistratura del Lavoro per le controversie collettive e davanti al pretore o al tribunale per le controversie individuali del lavoro. [Legge 3 aprile 1926 n. 563]. In questi processi l'oggetto è di carattere pubblicistico. Perciò anche il proc. penale è affine al processo amministrativo.

21) Sia perchè tende alla definizione di un concreto rapporto di diritto penale, sia perchè è un modo di esplicazione della funzione giurisdizionale dello Stato, il processo è regolato dal diritto pubblico, ed il diritto processuale, come un ramo della grande branca, ha attinenza col diritto pubblico. In particolar modo col diritto penale, col dir. costituzionale e con l'amministrativo specie perchè questi stabiliscono l'organizzazione e le funzioni dello Stato. Inoltre ha attinenze col diritto civile (obbligo del risarcimento del danno) e con il commerciale (fallimento, bancarotta). La procedura penale infine trae aiuti dalla fisica, dalla chimica, dall'antropologia criminale, dalla psicopatologia forense, dalla medicina legale e dalla psicologia giudiziaria e, in genere, da tutte le scienze che forniscono mezzi per accertare la verità sul fatto criminoso, per combattere la delinquenza come deleterio fatto sociale, per comprendere la personalità e l'animo del colpevole.

Evoluzione storica del processo penale

22) Segnaliamo i momenti culminanti della lunga e varia evoluzione storica del processo penale. Essi sono anche gli elementi storici dell'odierno processo. a) Il processo penale romano. Raggiunse grande sviluppo specie in materia di prove. Raccolse il tipo del procedimento accusatorio. b) Il proc. penale canonico. Fu elaborato dalla Chiesa ed assunse a tipo del procedimento inquisitorio. Bisognava per avere introdotti gli imperituri, fondamentali principii della "inquisitio ex officio" e dell'autonomia del giudice per la ricerca della verità. c) Il proc. penale comune. Si formò in Italia nel XII secolo, per opera dei giureconsulti specie bolognesi, sulla base di elementi romani e canonici. Si diffuse in Europa: Costit. Criminale Carolina in Germania 1532 e Ordinanza Criminelle di Luigi XIV - 1670. d) Il processo riformato fu guidato dall'impulso di libertà, dall'impeto di riforme che si ebbe nella seconda metà del secolo XVIII. Beccaria denunciò i vizi profondi del processo comune; Filangieri esaltò le attitudini del processo romano classico; si guardava con simpatia al

l'Inghilterra, che aveva il giurì. Le riforme ebbero espressione nelle leggi di procedura della Rivoluzione Francese (1789-1791) e più tardi nelle leggi tedesche. (1848)

23/ Ora presso tutti i popoli civili il processo penale è governato da codici appositi. Codici modelli furono successivamente: il codice francese del 1808; il regolamento di procedura austriaco del 1874, riformato dalla repubblica nel 1918; il regolamento di procedura tedesco del 1877, riformato modernamente il 11 marzo 1924. In Inghilterra la procedura penale è affidata a leggi separate ed alla consuetudine. Nel 1925 introdusse importanti riforme il "Criminal Justice Act". Il più recente codice di proc. penale è lo jugoslavo.

24/ In Italia: Prima dell'unità vigevano varii codici. Il più perfezionato era il Codice del Regno delle 2 Sicilie (1819). A Roma vigeva il Regolamento Gregoriano. In Piemonte il Codice di Procedura criminale per gli Stati di S. M. il Re di Sardegna che fu nel 1847 e modificato, con influenza francese, nel 1859, venne esteso con qualche modifica a tutta l'Italia ed ebbe vigore dal 1865 al 31 dicembre 1913. Ma sin dal 1898 si sentì il bisogno di un codice più moderno e il ministro Guardasigilli Finocchiaro-Aprile nominò una commissione riformatrice. Questa formulò i principii direttivi da adottarsi nella compilazione del nuovo codice. Poi ebbero i lavori di una sottocommissione (Persina, Bruna, Abate, Vacca): progetti, discussioni, un progetto definitivo presentato alla Camera con magistrale relazione nel 1905. Ma qui il lavoro si arenò. Lo ripreso e condusse in porto lo stesso ministro Finocchiaro-Aprile tornato al governo nel 1911. Il nuovo codice andò in vigore dal 1° gennaio 1914. Ispirato ai limpidi criterii direttivi e chiaramente formulato, il codice si sottrasse all'influenza francese e subì la tedesca. Tuttavia fu tutt'altro che perfetto e subito sorsero voci a chiederne la riforma, oggi attuata.

25/ Con legge 24 dicembre 1925 il Governo ricevette delega legislativa per la riforma dei Codici. Il ministro Rocco si diede subito opera. Il progetto preliminare del 1929 fu sottoposto all'esame della Magistratura, delle Università, degli ordini forensi e poi della commissione Parlamentare. Venne approvato e pubblicato con R. D. 19 ottobre 1930. Il codice attuale comprende 5 libri ben sistemati ed è molto dettagliato di modo che risulta più lungo dell'abrogato. Inoltre abbraccia anche le misure di sicurezza. Il processo è sempre di forma mista, ma risulta diminuita la efficienza della difesa nella fase istruttoria. Due caratteristiche fondamentali: il codice è fondato dal principio di autorità ed ha una vita tendenza alla rapidità nel conseguimento della agognata meta che è la sentenza

26/ Non tutte le norme di procedura penale sono accolte nel Codice. Vi sono leggi complementari in materia processuale: R.D. 30 dicembre 1925 sull'ordinamento giudiziario; R.D. 28 agosto 1931 sull'ordinamento delle Corti d'Assise; e i due Regi decreti del 28 maggio 1931 per la attuazione del codice nuovo e per il suo regolamento di esecuzione. Vi sono poi le leggi che disciplinano i processi speciali: il "Codice Penale militare per l'esercito" (del 1869); il "Codice Penale Militare Marittimo" (del 1869); il Regolamento del Senato costituito in Alta Corte; la legge 5 novembre 1926 sul Tribunale Speciale per la difesa dello Stato.

Il Diritto Processuale penale e la sua applicazione.

27/ Fonti delle norme di diritto processuale penale sono soltanto la legge e gli atti a questa equiparati che il diritto costituzionale indica. Fonti in generale sono: la legge (formale e materiale); il decreto legislativo (legge emanata, per delegazione, dal potere esecutivo); la facoltà regolamentare in materia amministrativa conferita dalla legge 31 gennaio 1926 ultima (con la limitazione, però, dell'art. 1: "debbono in ogni caso essere stabilite per legge le norme concernenti l'ordinamento giudiziario, la competenza dei giudici nonchè le guarentigie dei magistrati" e infine: il decreto legge nei casi straordinari di urgente ed assoluta necessità. — Gli enti autarchici locali non possono emanare norme di d. processuale penale. La consuetudine non vale come fonte. La prassi giudiziaria fornisce solo criteri per la interpretazione delle norme. Fonti in particolare: si dividono in: comuni (il Codice di Procedura Penale e le leggi che lo completano) e speciali (i Codici per l'Esercito e la Marina e le altre leggi). Il Codice di Procedura Penale è la fonte integrativa delle particolari norme che regolano i processi speciali. Ad esso rimanda per es. il Regolamento del Senato in Alta Corte. —

28/ La norma processuale penale va interpretata. L'interpretazione consiste in un processo di ricostruzione (di accertamento) della norma secondo la volontà del legislatore e lo scopo della norma stessa. Per l'interpretaz. valgono i criteri comuni: interp. sistematica; interp. restrittiva; estensiva, ecc. Riferendoci agli scopi del processo vediamo che la interp. estensiva è applicabile ai diritti ed alle facoltà processuali, la restrittiva ai divieti, alle nullità, alle decadenze. Nell'interpretare si deve tener conto della natura del rapporto; ed ogni norma deve apparire all'interprete vivificata ed animata dallo scopo che è perfetto. — Sorge il quesito se si possa parlare di lacune dell'ordinamento giuridico nel campo processuale penale. Ordi-

mo che ciò non ha. Invero il processo penale è regolato e da norme che ~~sono~~ sono comando e divieti assoluti e da altre disposizioni contingenti e facoltative. Dove la legge una detta comando o divieti assoluti fanno una certa libertà il giudice e le parti, ma pure però in vista degli scopi del processo ed in ottemperanza dei principi fondamentali che lo reggono. Per es. l'abrogato codice non ne parlava, ma ~~assumendo~~ pertinentità adottata il sopralluogo come mezzo di prova nell'accertamento della verità sulla esistenza di un reato. Ora il codice lo prevede.

29/ Come ogni altra norma, la procedura penale incontra limiti nella sua pratica attuazione. I: Limiti di tempo. Una volta promulgata, la norma procedurale penale regola non solo i processi posteriori, ma anche i processi pendenti. Vale di regola il principio della retroattività. Ciò perchè il processo penale ha un substrato di altissimo interesse pubblico. Lo art. 2 del Cod. Penale non trova riscontro in quello di Procedura. Però esistono a questa retroattività energici alcune massime. Innanzi tutto rimangono fermi ed efficaci gli atti processuali anteriormente compiuti: ciò perchè, altrimenti, la procedura mancherebbe di stabilità, ed si potrebbe rimuovere tutto il lavoro compiuto. Lo stesso si dica per i mezzi di prova. Per le eventuali nullità di tali atti valgono le norme del codice abrogato. – Si vorrebbe introdurre, quale seconda eccezione, il principio che la retroattività venga meno quando riduca a ~~sfavore~~ danno dell'imputato. Sebbene non accolto dal diritto vigente, noi riteniamo accettabile questo principio, almeno come criterio direttivo. Esso è stato legislativamente accolto tra le norme di attuazione dell'abrogato codice, tra dal R. D. 28 maggio 1931 per l'attuazione del Codice vigente.

II. Limiti di territorio. La legge processuale penale si applica su tutto il territorio dello Stato, salvo deroghe, e sul territorio medesimo non può applicarsi altra legge. Il che è ovvio perchè la giurisdizione è funzione eminente dello Stato sovrano. Infatti la legge proc. pen. impera sulle navi da guerra italiane e sulle navi mercantili battenti bandiera italiana in acque mare. Entro le acque territoriali di altro Stato si dubitava se sulle navi mercantili italiane potesse aver vigore una legge processuale straniera. Il dubbio è stato risolto: la legge proc. penale italiana si applica solo per quanto riguarda l'interno della nave; per quanto avviene fuori della nave offuce su di essa una certa riferimento sull'ordine pubblico esterno, valgono le norme proces. penali straniere. La legge proc. penale it. si applica anche nelle zone del Levante dove ancora sopravvive il regime delle capitolazioni. Nei limiti territoriali dello Stato non vi sono zone che godano di extraterritorialità, ciò che siamo considerate

estranei al territorio italiano, bensì luoghi privilegiati, godono di particolare immunità giurisdizionale perchè sede di persone o eminenti o di particolari istituzioni. La legge 27 maggio 1929 N: 810 concede immunità giurisdizionale alle Basiliche Patriarcali e ad altri edifici indicati nel Trattato del Laterano. Inoltre è stabilita dal Concordato una relativa immunità dei luoghi aperti al culto: salvo urgente necessità, la forza pubblica non può entrarvi senza l'preavviso all'autorità ecclesiastica. Gli enti centrali della Chiesa Cattolica sono esenti da ogni ingerenza dello Stato Italiano. Di immunità giurisdizionale personale godono all'estero gli agenti diplomatici; ma in realtà per le ambasciate non si è extraterritorialità. — Abbiamo detto che sul territorio italiano si applica solo la nostra legge processuale penale. Qui sono da considerare le: rogatorie. Sono atti processuali penali compiuti su richiesta di autorità giudiziaria straniera dall'autorità giudiziaria italiana in confronto di cittadini o stranieri, rei di un delitto commesso all'estero o di testi residenti in territorio italiano. Ma deve essere applicata la legge italiana. art. 658 ultimo capv.

III Limiti quanto alle persone: qualunque persona commette un reato rilevante per il nostro Stato è assoggettata alla nostra processuale penale italiana. Ma sono esenti da questa, come dalla legge penale, due persone: il Re e il Sommo Pontefice (art. 10 Trat. del Laterano). Immunità personale relativa l'art. 21 del Trattato Lateranense stabilisce per cardinali che entrino o transitino per l'Italia durante la vacanza della Santa Sede. Le violazioni procedurali sono stabilite per gli ecclesiastici. Di immunità personale godono gli ambasciatori e gli agenti diplomatici: ma non di esecuzione perchè possono essere assoggettati alla legge proc. penale di ritorno nel loro Stato.

IV Limiti quanto ai reati: Sono sottoposti alla procedura penale italiana tutti i fatti delittuosi commessi nei limiti d'impero del nostro diritto penale. Però alcuni atti, a cui non è applicabile il diritto penale, non sono nemmeno oggetto della giurisdizione penale: immunità parlamentare di parola e di voto (Statuto art. 51); resoconti e pubblicazioni della Camera e del Senato; atti della Santa Sede; "libertà" (cod. pen. art. 598).

Oggetto del Processo

30) Oggetto del processo è la materia di cui si discute, cioè l'insieme dei rapporti giuridici dedotti nel processo, su cui il giudice dovrà decidere. Questa materia si distingue in: oggetto fondamentale ed oggetto accessorio.

31) L'oggetto fondamentale è caratteristico del processo penale, in

quanto, senza di esso, il processo non può sorgere. Consiste nel concreto rapporto di diritto penale che nasce da un fatto determinato come reato, rapporto che intercede fra lo Stato e l'individuo cui il fatto è attribuito per l'applicazione a quest'ultimo della legge penale. Si risolve, dunque, in un'incolpazione concreta di reato ad una determinata persona. Senza questa incolpazione il processo non può sorgere; non occorre però che sia accolta come verità di fatto: basta che sorta come ipotesi. Questa nel processo dev'essere verificata ed accertata. Il concreto rapporto, ora detto, viene dedotto nel processo nella sua interezza: come accusa e come difesa; come fatto e come diritto; come accertamento di una pena e come repertorio di una misura di sicurezza. Fornisce il tema su cui il processo dovrà svolgersi e che nella sentenza dovrà essere deciso; deve essere perciò ben definito e non mutare durante lo svolgimento processuale né la sentenza (artt. 376, 396, 417). L'oggetto fondamentale, di cui stiamo parlando, è infine indispensabile perché altri rapporti giuridici possano dedursi nel processo in via accessoria.

32) L'oggetto fondamentale del processo è eminentemente pubblico ed impregna di pubblicità tutto quanto il processo. Da ciò derivano due principii che si desumono dallo spirito del complesso delle norme del codice. a) La non disponibilità dell'oggetto del processo. Il concreto rapporto di diritto penale è dedotto nella sua interezza così com'è nel fatto dal quale nasce. Le parti non possono manipolare il fatto o darne versioni addomesticate o introdurvi restrizioni. Per es. in un processo di diffamazione l'accordo delle parti non può indurre il giudice a definire l'imputazione come ingiuria. Qui appare una profonda differenza dal processo civile in cui, invece, le parti hanno larga disponibilità quanto all'oggetto del processo. b) La immutabilità dell'oggetto del processo: una volta dedotto nel processo, il concreto rapporto di diritto penale non può avere altra definizione che nella sentenza. Le parti non possono arrestare il processo; il P. M. convinto dell'innocenza non può arrestare il procedimento: può solo concludere per il proscioglimento. Anche qui differenza dal processo civile che le parti possono tornare in qualunque momento. Il principio della immutabilità vale anche nel caso di desistenza, remissione ecc.: qui sempre deve la sentenza del magistrato che dichiari il proscioglimento trovando la remissione, ecc. formalmente perfetta e produttiva di effetti giuridici.

33) L'oggetto accessorio non può comparire nel processo penale se esso non è istituito per la presenza dell'oggetto fondamentale. Quest'ultimo, però, sussiste e dà impulso al processo indipendentemente dall'oggetto accessorio.

L'oggetto accessorio si drama nei seguenti rapporti giuridici:

34) Rapporto giuridico patrimoniale di risarcimento del danno derivante dal reato. Dal reato consegue sempre un danno pubblico consistente nel turbamento della coscienza sociale, nell'attacco contro l'ordinamento giuridico generale: qui risiede la ragione per cui un fatto è incriminato come reato. Accanto al danno pubblico il reato non frega. Ma, oltre il danno pubblico, può derivare dal reato un danno particolare, cioè un danno patrimoniale. L'art. 1151 del Cod. Civile sancisce l'obbligo al risarcimento dei danni causati da fatto illecito. Tale obbligo diviene più sensibile, quando di diritto pubblico, quando il fatto illecito è un vero e proprio reato. Allora si ne vuole un risarcimento sicuro e rapido sia per riparare le parti lese, sia per evitare ire e vendette, sia per placare la coscienza sociale affrontando il sentimento comune di giustizia. Secondo il Codice abrogato, il giudice penale doveva condannare "de jure" l'imputato al risarcimento dei danni; la parte lesa poi poteva far valere il rapporto giuridico patrimoniale, costituendosi parte civile nel processo penale, o deducendo tale rapporto in separato processo civile. Il Codice attuale ammette che il rapporto suddetto entri nel processo penale quale oggetto accessorio solo in un modo: col fatto che il leso si costituisca parte civile. (artt. 299; 488, 489). Il rapporto in questione

è oggetto accessorio nel processo penale: se l'oggetto fondamentale viene meno (per es. per amnistia) il giudice non può conoscere dell'obbligo del risarcimento del danno. Il leso dovrà esercitare in sede civile l'azione per il risarcimento patrimoniale.

35) Rapporto di risarcimento del danno, che l'imputato può dedurre in confronto della parte lesa nei reati perseguibili su querela di parte, o della parte civile nei reati perseguibili d'ufficio. In previsione di essere prosciolto, quando la parte civile o il querelante abbiano agito con temerità, negligenza o dolo nella incolpazione ingiusta, l'imputato può chiedere il risarcimento dei danni. Lo ottiene se effettivamente ne sopporta. (art. 482 Cod. di Proc. Penale)

36) Rapporto giuridico di obbligazione al pagamento delle ammende, che può esistere a carico di determinate persone, estranee al reato, ma legate all'autore dello stesso da particolari vincoli civilistici, quando certi presupposti si verificano. Sancisce ciò in tal senso l'art. 196 del Codice Penale (per le persone che hanno obbligo di vigilanza sull'autore della contravvenzione) e l'art. 197 (per gli enti forniti di personalità giuridica, eccettuati lo Stato, le Province e i Comuni, nei confronti di loro rappresentanti, amministratori o dipendenti autori di contravvenzione)

37) Rapp. giurid. di obbligazione al pagamento delle spese processuali

Le forme secondarie del processo comunemente il modo come si manifesta il contenuto processuale: oralità e scrittura; pubblicità e segreto

Non si tratta delle spese processuali in generale (stipendi dei magistrati e dei cancellieri, ecc.) perché esse corrispondono all'esercizio di una funzione generale dello Stato; ma di quelle spese riguardanti un singolo processo (perizie, testimoni, notificazioni, ecc.). In caso di condanna sono a carico dell'imputato, altrimenti a carico dello Stato. Altri processi fatti in seguito a querela, se l'imputato è prosciolto, vanno al querelante. Alle spese processuali rientrano anche quelle per la carcerazione preventiva dell'imputato.

Scopi generali e scopi specifici del processo

38)

Scopi generali:
- mediato: difesa sociale contro la delinquenza
- immediato: applicazione della legge penale nel caso concreto

Scopi specifici (riguardano la conclusione del processo e possono anche dirsi metodi per realizzare lo scopo generale immediato):
- ricerca della verità effettiva, materiale, storica
- individuazione della personalità del giudicabile

Presupposti processuali penali sono le condizioni minime il cui compimento è necessario per avere genericamente un processo. — Sono 3: un organo giurisdizionale penale, una controversia penale, un rapporto di dir. penale; la presenza dell'accusa e della difesa.

Forma segreta - pubblicità per le parti - pubblicità mediata - pubblicità popolare — la pubblicità dell'udienza fu proclamata dall'art. 7 L. dello Statuto.

Soggetti processuali: le persone che operano nel processo.

Soggetti processuali sono le persone tra cui sorge, si svolge e si compie il rapporto giuridico processuale. Si distinguono in

principali:
- giudice = organo che emanato ad istruire e giudicare
- pubblico ministero = organo dello Stato che esercita l'azione penale
- imputato = colui contro cui si esercita l'azione penale

accessori:
- parte civile
- civilmente responsabile del risarcimento del danno
- civilmente obbligato per l'ammenda.

Parte è colui che nel processo penale deduce o contesta il giudizio di un rapporto di diritto sostanziale, in quanto costituito da munito della facoltà processuali necessarie per farlo valere o per contraddirvi.

Il codice chiama parte il P. M. Lo è solo quando agisce per via di azione; quando si presenta nel processo come organo dello Stato titolare del diritto-dovere di punire, fornito delle facoltà processuali idonee è parte imparziale, parte pubblica. Parte anche l'imputato come soggetto passivo del rapp. concreto e formale. Può essere, però, anche oggetto.

Parti la parte civile, ecc. — Parti private

Capacità di essere parte = insieme dei requisiti per essere parte

Capacità processuale di parte: l'insieme dei requisiti necessari perché colui, che è già parte, possa compiere atti processuali validi

Giudice è l'organo giurisdizionale che avuto ad istruire e a giudicare.

P. M. è l'ufficio il quale, come organo dello Stato, esercita l'azione penale. Suoi requisiti: unità, indivisibilità, indipendenza.

Funzioni del P. M.

- esercizio dell'azione penale: repressione dei reati
- provvedere all'osservanza delle leggi e ad una rapida amministrazione della giustizia
- tutelare i diritti dello Stato, degli enti morali, degli incapaci
- promuovere l'azione nelle controversie per rapporti collettivi di lavoro.
- intervenire in cause civili importanti (matrimoniali; di fallimento industriali)

Imputato - colui contro il quale si esercita l'azione penale.

Soggetti ausiliari
- del giudice (cancelliere; ufficiale giudiziario)
- del P. M. (segretario; ufficiali ed agenti della polizia giudiziaria)
- delle parti private (rappresentanti, difensori)

Rappresentanti delle parti - quelle persone che fanno agire nel processo nel nome e nell'interesse delle stesse

Considerando l'attività processuale dei diversi soggetti nell'aspetto delle sue linee generali si presentano quattro principi direttivi:

1° principio accusatorio e principio inquisitorio.
2° principio della immediatezza
3° principio della concentrazione processuale
4° principio della comunanza delle attività dei singoli soggetti processuali

Testis et documentum [illegible] commune

Nocery, nisi accusatus fuerit, condemnare non potest.

— Cicerone "Pro Rosc." —

Testimonianza a domicilio.
Testimonianza per rogatoria.

Notificazione è l'operazione mediante cui un atto processuale è portato a conoscenza di una persona o di un ufficio.

Omnia presumuntur legitime facta donec probetur in contrarium.

Motivi di impedimento alla facoltà di denuncia della nullità da parte delle parti:

a) Avere la parte dato causa al motivo di nullità.
b) L'è mancanza d'interesse.

Motivi di perdita della facoltà di denuncia delle nullità per sanatoria:

a) Mancato richiamo della parte presente.
b) Mancata denuncia in termine.

Motivi di non azione della nullità - sebbene effettuata - eccepita:

a) per eliminazione
b) per fine conseguito
c) per mancanza di pregiudizio
d) per convalidazione dell'atto.

La nullità non opera effetti giuridici se non viene dichiarata. Nessuna nullità opera di pieno diritto.

Il difensore dell'imputato ne integra la personalità processuale e collabora col giudice nell'espletamento del processo e nella tutela del diritto della giustizia - funzione pubblicistica dell'avvocato —

Decadenza = perdita di una facoltà processuale per effetto del tempo invano decorso senza averla esercitata.
La decadenza impedisce il compimento dell'atto e rende nullo l'atto compiuto dopo il tempo decorso del tempo.
La decadenza opera "de jure".
Rimedio una pratica restituzione in termine sebbene non tenuta dal nuovo codice; ella facoltà auto nomo del giudice di introdurre nuove prove.

Criteri direttivi nella successione degli atti processuali:
- Criterio cronologico
- Criterio logico
- Criterio dello scopo.

Le fasi del nostro processo

- istruzione: caratterizzata dal metodo dell'analisi.
- giudizio: → si divide in due fasi (atti preliminari al giudizio / dibattimento) — non è mai una fase definitiva —
- esecuzione

Due ragioni possono affrettare la detenzione preventiva:
- Sicurezza delle persone
- Preservazione delle prove

Gli elementi inerenti al concetto di giurisdizione.
1°) Potestà di dichiarare l'applicazione della legge penale nei singoli casi concreti.
2°) Potestà di imprimere forza esecutiva a tale dichiarazione.
3°) Potestà di emanare provvedimenti per la effettiva esecuzione della sentenza.

Giudice naturale è quello che risulta designato dalla legge a conoscere di una questione prima che questa sorga. (Statuto art. 71)

DEFINIZIONE GIURISDIZIONE

Organi di giurisdizione ordinari: quelli che trovano il titolo di loro istituzione nella legge. Si dividono in
- a) comuni: conoscono dei reati in genere.
- b) speciali: conoscono di particolari reati in relaz. alla specie del reato, al reo, o al luogo.

Organi di giurisdiz. straordinari: sono quelli creati di volta in volta per contingenze eccezionali.

Secondo il Codice

Giudici ordinari: conoscono dei reati in genere. Si dividono in:
- comuni: Pretore, Tribunale, Corte d'Appello, Cassazione
- speciali: Senato; tribunali Militari; Consoli e tribunali omologhi; capitano di porto; Tribunale speciale per la difesa dello Stato

Giudici straordinari: sono organi giurisdizionali non preveduti ed istituiti dalla legge. Ristabbero uno esistenza di fatto.

Gli organi giurisdizionali ordinari comuni si raggruppano in:
- istruttori: pretore, giudice istruttore, sezione istruttoria della Corte
- del giudizio: pretore, tribunale, corte d'appello; Cassaz.
- dell'esecuzione: il giudice del giudizio che si occupa degli incidenti di esecuzione; il giudice di sorveglianza
- organo al vertice dell'ordinamento giudiziario: la Cassazione

L'origine del procedimento è accusatoria nella istruzione formale: dice infatti l'art. 296 "L'istruzione formale è compiuta dal giudice istruttore a richiesta del Pubblico Ministero"

Il Codice ha destinato una rubrica agli atti preveggiati penali, ma non li ha definiti.

Classificazione degli Atti giurisdizionali penali

secondo il Soggetto:
- atti del giudice (sentenze, ordinanze, mandati di cattura)
- atti delle parti (interrogatorio dell'imputato, costituzione di parte civile, ecc.)
- atti dei terzi (testimonianze, perizie)

secondo il Contenuto.

secondo lo Scopo:
- per istituire il processo (per es. la querela)
- per istruire " (sentenze, ecc.)
- per definire " (sentenze)
- per eseguire la sentenza

Nullità sostanziali sono quelle che consistono nella violazione di norme di diritto penale

Nullità formali: consistono nella violazione di norme di diritto processuale penale.

La Competenza segna il limite della giurisdizione penale rispetto ai diversi organi della stessa.

Azione Penale: è il potere giuridico di esitare e promuovere la decisione dell'organo giurisdizionale su di un determinato rapporto di diritto penale. —

La querela è una dichiarazione di volontà della parte lesa dal reato perché venga promossa l'azione penale.

La istanza è l'atto con cui la persona offesa chiede che si promuova il procedimento. Si riferisce a reati commessi all'estero non perseguibili a querela di parte. È irrevocabile.

La richiesta consiste in una domanda di procedimento. È fondata sul principio di opportunità. In alcuni reati riguardanti la pubblica autorità è necessaria la domanda di essa perché si possa procedere. È irrevocabile.

L'autorizzazione è il permesso che, talvolta, certe autorità hanno di dare per l'esercizio dell'azione penale. È attiva o passiva: la attiva riguarda altri organi statali — la passiva riguarda la persona dell'imputato (garanzia politica — garanzia amministrativa). È irrevocabile.

I limiti della giurisdizione:
- intrinseci o interni:
  1.) Distinzione fra giurisdizione penale e giurisdizione non penale.
  2.) Giudice del fatto e del diritto.
  3.) Istituz. del giudizio sulle questioni pregiudiziali di stato
  4.) Proibizione di deliberare ab legibus (le norme della legge 7 gennaio 1929 in materia fiscale)
- esterni:
  - competenza per materia.
  - competenza per territorio.
  - competenza per connessione.

La Commissione si verifica: { in ragione di persona – in ragione di reato – in ragione di prova –

"Pretesa punitiva" – sarebbe: il diritto soggettivo statale di punire in quanto fatto valere giudizialmente per la sua realizzazione concreta ed individuale e finché tale sia raggiunta –

DELL' AZIONE PENALE

1°) È energia che anima tutto il processo. Questo, senza di essa, non può sorgere né continuare.

2°) Tende ad accertare il reo intorno ad un reato. Si sostiene da gretta opinione di alcuni giuristi francesi per quali tenderebbe ad ottenere la irrogazione della pena al reo.

3°) Trova la sua fonte nel reato. Intimo legame secondo il sorgere tra reato e azione. Per es. certi avvenimenti estinguono pure il reato e non soltanto l'azione penale.

4°) È un diritto autonomo di cui lo Stato si serve per realizzare il suo diritto soggettivo di punire.

5°) Nell'esercizio dell'azione penale lo Stato non si avvale semplicemente di una facoltà, come nel campo civile, ma esplica un dovere –

6°) L'azione penale è unica, uguale per tutti i reati.

7°) È attività amministrativa.

8°) È pubblica. art. 1 Cod. Proc. Penale –

9°) È indivisibile in quanto investe tutti i partecipi di un reato.

10°) È irrevocabile.

11°) Non può appartenere che allo Stato.

12°) Quanto all'iniziativa della azione penale, prevalse il principio preferibile e positivamente adottato è quello del di opportunità: l'organo dello Stato può iniziare l'azione penale di base ad una determinazione propria. In contrapposto c'è il principio dispositivo l'organo dello Stato deve attendere l'iniziativa dei privati, specie della parte lesa.

13°) Problema tra il principio di legalità: esercizio dell'azione penale obbligatorio e il principio di opportunità: esercizio facoltativo

14°) Organi dell'azione penale: immediati se sono persone nominate dallo Stato e dipendenti da esso per rapporto di pubblico impiego; mediati se sono privati che esercitano l'az. penale in nome e nell'interesse dello Stato. – Nel processo comparato appaiono due istituti "monopolio dell'az. pen. da parte dello Stato", e "monopolio dell'az. pen. da parte del cittadino".

Nella legislazione italiana:

{ il Pubblico Ministero.
il Pretore
la Pubblica Amm. in tema di acque e lavori pubblici
il cittadino elettore in materia elettorale.
I sindacati in due casi che possono essere l'eccezione di future sviluppi: per l'azione disciplinare presso la Commissione Reale dell'Ordine degli avvocati e procuratori; per la repressione di frodi nella fabbricazione e nel commercio delle sostanze di uso agrario. –

15.) Ostacoli all'esercizio dell'azione penale sono le questioni pregiudiziali. La questione pregiudiziale ripeta da una questione controversa di diritto la cui risoluzione è antecedente logico e giuridico per la risoluzione del concreto rapporto di diritto penale. Questioni pregiudiziali assolute sono quelle completamente sottratte al giudice penale (le civili in materia di stato personale); questioni pregiudiziali relative sono quelle che possono essere sottratte al giudice penale: (questioni civili diverse; questioni amministrative). In questi la importanza del punto controverso deve essere tale da fare dipendere la esistenza del reato e non già soltanto la mole. In queste ultime questioni (civili e amminist.) dev'essere assente la parte interessata, altrimenti ad limite sarebbe violato il principio penalistico della libertà di prova.
Il rinvio per una questione pregiudiziale relativa diventa obbligatorio quando si tratta di controversie deferite alla Magistratura del Lavoro.

AZIONE CIVILE

L'obbligo del risarcimento del danno scaturisce dal reato quale sussidiario di pena e anche di congruente misura di sicurezza.
Il reato è condizione necessaria, ma non sufficiente in quanto occorre anche il danno.
Occorre la costituzione di parte civile. –

Le caratteristiche:
- è privata
- è patrimoniale
- è contingente e più [illegible]

anche lo Stato può essere parte civile quando, come persona giuridica, abbia subito un danno particolare (per es. nel peculato)
Spesse volte la minaccia del risarcimento del danno incute nel delinquente una pressione psicologica più forte della pena.
L'azione civile, come la penale, tende alla tutela dell'ordinamento giuridico. Oggetto dell'azione civile è il risarcimento del danno.

Danno è la distruzione, la menomazione o la alterazione di un bene o di un interesse giuridico considerato in rapporto ad un determinato soggetto. Comprende:
- distruzione, ecc. della cosa su cui il reato si è esplicato.
- dolori del soggetto che hanno conseguenze economiche, inibendogli di accudire alle sue occupazioni
- menomazione della reputazione.
- dolori non valutabili economicamente –

Le forme generali di risarcimento:
- Restituzione della cosa
- Risarcimento del danno.

Tra il reato e il danno subito da una persona deve esistere un nesso di causalità immediato e diretto. Non vale l'art. 1228 del Codice Civile: prevedibilità dei danni.

Soggetti dell'azione civile. Legittimazione attiva e passiva. Distinzione tra persona danneggiata e persona offesa dal reato: possono non coincidere –
L'azione civile spetta a colui che dal reato ha subito danno. Si trasmette agli eredi sia attivamente che passivamente –
Per l'azione civile da delitto penale non è ammessa l'azione surrogatoria: cod. civile art. 1234 –

le associazioni sindacali, come persone giuridiche e come rappresentanti degli interessi collettivi delle singole categorie, possono esperire l'azione civile. Vi sono quattro ipotesi dove:

1°) lo, se il sindacato stesso è danneggiato (per es. diffamato)

2°) lo, se si tratti di reati attinenti all'ordinamento corporativo del lavoro (rifiuto, serrata, ...)

3°) allo, se si tratti di reati commessi contro i componenti singoli del sindacato.

4°) allo, se si tratti di reati contro gli interessi corporativi di categoria o professionali. (Per es. abusivo esercizio della professione di medico).

L'azione civile può essere esercitata contro l'autore o il partecipe del reato dal quale il danno è derivato. L'intende in quanto venga condannato ad una pena e non ad una misura di sicurezza. L'azione civile inoltre può esercitarsi contro il civilmente responsabile.

La capacità processuale attiva e passiva è regolata dal diritto e dalla procedura civile.

La costituzione di parte civile può avvenire in qualsiasi momento, ma non oltre l'apertura del dibattimento.

Principio fondamentale è la preclusione dell'azione penale proposta in sede civile, l'az. civ. è sospesa finché non si sia avuto il giudicato in sede penale.

Proposta in sede civile l'az. civ. può essere trasferita in sede penale finché questa non si sia avuta una qualunque sentenza.

"Data una via, non datur recursus ad alteram."

La condanna penale rappresenta il titolo per l'azione civile di risarcimento del danno.

Se la sentenza penale è di proscioglimento, se come il fatto illecito permane, il risarcimento è dovuto.

Si procede l'azione civile:

1°) per proscioglimento dichiarato perché il fatto non sussiste

2°) " " " perché l'imputazione lo ha come reato o sono insufficienti le prove.

3°) " " " perché il fatto fu compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una legittima facoltà.

4°) per una precedente sentenza di condanna. L'az. civ. non può più essere proposta in separata sede.

II dell' ISTRUZIONE

a Roma:
- postulatio = l'accusatore chiede al magistrato di essere ammesso a sostenere l'accusa
- divinatio = scelta tra più accusatori
- nominis ad criminis delatio = accusa
- inscriptio = iscrizione dell'accusa nei pubblici registri
- interrogatio lege = interrogatorio dell'imputato da parte del magistrato
- confessio = confessione dell'imputato
- inquisitio = ricerca di prove
- diei dictio = citazione per il dibattimento

Scopi:
- procurare il materiale per decidere se si debba o meno procedere.
- assicurare in via provvisoria pene accessorie o misure di sicurezza.
- acquisire elementi di prova che il tempo disperderebbe (per es.: l'autopsia)
- assicurarsi della persona dell'imputato nei casi più gravi.

Frammenti compilatori nell'istruz. attraverso il contraddittorio scritto sulla sentenza di polizia e per la [illegible] dell'imputato

Caratteristiche:
- Difetto del contraddittorio (contraddittorio scritto; ne. [illegible] amministrativa)
- Segreta
- Scrittura

Organi: (Gerarchia)
1°) Ufficiali ed agenti della polizia giudiziaria: hanno il compito di investigare il reato e ricercandolo autore e prove
2°) Procuratore del Re e Procuratore Generale → mancano l'intervento del giudice o intervento da lì l'imputato all'istruz.
3°) Pretore, giudice istruttore, Ses. Istruttoria della Corte d'Appello — giudicano sul corpo di prove, ghere o rinviano al dibattimento.

Forme
- Istruzione formale. (Giudice istruttore - Ses. istruttoria)
- " sommaria (Pro. Generale, Procurat. del Re, Pretore)
- " sommarissima
- Procedimento di condanna per decreto (Pretore). Il codice lo chiama "giudizio per decreto", art. 506

Modi con cui l'istruzione può iniziarsi ("fonti dell'istruz.")
1°) Querela: è l'esposizione che la parte danneggiata fa ad autorità ogni qualvolta venga violata l'azione penale
2°) Rapporto: è l'atto con cui un pubblico ufficiale comunica un reato di cui è venuto a conoscenza nell'esercizio delle proprie funzioni
3°) Referto: è l'atto con cui un sanitario, accortosi di un reato contro la persona, lo comunica agli organi competenti.
4°) Denuncia: è l'esposizione della notizia di un reato fatta dalla parte lesa o da un terzo. art. 364 Cod. Penale
5° e 6°) Richiesta e Istanza: affini alla querela.

7°) Incidente di falso: è la impugnazione scritta di falso d'un atto o documento del processo.
8°) Flagranza vera e propria in ipsa perpetratione facinoris
- Quasi flagranza quando l'indiz. è colto subito dopo il reato, sopra
- Presunta di flagranza quando l'ind. ha indosso le tracce del reato
9°) Verbale di dibattimento di falsa testimonianza.
10°) Inquisizione ex officio.
11°) Verbale del reato commesso in udienza.

Istruzione Formale

Organi
- giudice istruttore
- sezione istruttoria della Corte d'Appello.
- agenti e ufficiali della Polizia giudiziaria

La istruzione sommaria prepara il dibattimento formale:
- fissata 48 giorni nell'inerzia del P. M.
- se alla fine dell'istruz. M. è contrasto tra il procuratore del Re che vuole archiviare e il giud. istruttore, chiede l'istruttoria direttissima o ma cattano gli elementi per [illegible] e il giudice ritiene di passare alla formale
- atti di prova
- atti di [illegible] prova

La formale diviene sommaria per:
- flagranza
- confessione
- [illegible] di prova
- delitto commesso in stato di arresto o detenzione
- facoltà discrezionale del Procurat. Generale.

La sommaria diviene formale per:
- complessità
- difficoltà e lunghezza della perizia.
- disposizione del magistrato a seguito della domanda di provvedimento del P. M.

La Istruzione Sommaria si affida normalmente pei reati di competenza del Pretore; eccezionalmente per quelli del Tribunale e dell'Appello.—

{ Ist. Sommaria del Procuratore del Re
{ " " Pretore

Quando, compiuta l'istruttoria, appaia la competenza della Corte d'Appello, gli atti saranno trasmessi al Procurat. Generale.

Il Procuratore del Re pel giudizio può rinviarli da sè senza altro l'imputato; pel proscioglimento deve domandare la decisione del giudice istruttore.—

Fermo d'indiziati di reato: { deve all'infuori della flagranza se gravemente indiziati per una delle obbligatorie un mandato di cattura quando conosca fondati sospetti di fuga

Arresto { avviene sul presupposto della flagranza o obbligatorio comune, obbligatorio speciale facoltativo, vietato (art. 235, 240)

Organi che emanano i mandati: { pretore; giudice istruttore; Consiglio della sez. istruttoria; ogni altro giudice che ne abbia facoltà per legge

Organi che emanano ordini: { i vari uffici del Pubblico Ministero (Proc. del Re; Procuratore generale; sostituti e aggiunti)

L'obbligo di arresto non è di competenza del Pubblico Ministero.—

Il Mandato di arresto è l'ordine del giudice istruttore che una determinata persona venga condotta in carcere. È provvisorio. Deve essere affettamente permesso dalla legge. Può essere emesso solo dal giudice istruttore fuori di residenza quando sarebbe impossibile il mandato di cattura — ed emanato dal Pubblico Ministero.—

Quando arresti consentiti al giudice del dibattimento: { per falsa testimonianza o per ingiurie o interpellanze; per omesso arresto contro gli imputati; per altri reati consentiti da ordinanza

Nei casi di mandato di cattura obbligatorio la libertà provvisoria non è ammessa.—

È sempre una facoltà del giudice o del P.M.

Due grandi momenti del giudizio: { giudizio di prima cognizione; giud. delle impugnazioni.

Organi del giudizio di 1ª cognizione: { Pretore; Tribunale; Corte d'Appello

I momenti del giudizio di 1ª cognizione: { atti preliminari; dibattimento; pronunzia della sentenza

Il dibattimento è la trattazione contraddittoria orale e pubblica del processo.

del nostro processo il contraddittorio esiste sempre anche se l'imputato è assente o contumace perché è rappresentato l'immancabile difensore.

Prosecuzione del dibattimento: al giorno dopo.
Differimento: a giorno non immediatamente successivo.
Sospensione: quando sorge un ostacolo per cui il dibattimento non possa proseguire. Non può sospendere 10 giorni. Allungabile di altri 10.
Rinvio a nuovo ruolo: a tempo indeterminato. Si ricomincia il giudizio ex novo.

Gli atti che compongono il dibattimento:
- Apertura
- questioni preliminari
- interrogatorio dell'imputato
- esposizione delle prove
- discussione
- chiusura

Questioni preliminari:
- eccezioni di nullità
- regolare costituzione delle parti
- competenza per territorio
- unione o separazione dei giudizi
- ammissibilità di testimoni, ecc.
- mancata comparsa "
- richiesta e presentazione di testimoni

nell'istruttoria la figura dell'imputato latitante
nel giudizio la " " " contumace

PROLAZIONE DELLA SENTENZA = pubblicazione, atto essenziale per la sua validità. Basta sia letto il dispositivo, cioè la disposizione con cui si condanna od assolve.

L'obbligo dell'imputato di comparire al giudizio non generale.
L'imputato in stato d'arresto non può mai essere contumace.

Prova è ciò che nel processo possa precisare l'accertamento degli elementi necessari al giudizio.

Oggetto di prova: il tema da provare
- Organo: è la persona fisica da cui si ingenera
- Mezzo: è l'atto da cui la persona fisica si deduce

Oggetto di prova:
1) elementi di fatto:
- fatti esterni
- fatti interni
- parole
- scritti
- persona fisica
- documenti
2) massime o regole dell'esperienza
3) norme giuridiche.

Interrogat.:
- come atto di difesa
- come mezzo di prova.

Classificaz. della prova:
- artificiali e inartificiali
- generica e specifica
- d'accusa e di difesa
- diretta e indiretta

Documento, in senso penalistico, è qualunque oggetto materiale su cui si è scritto od impresso qualche segno rilevante per il processo.

Se la valutazione della prova è fissata nella legge, la si metodo della prova legale; se tale valutazione è affidata al giudizio del giudice si ha il metodo del libero convincimento.

1) Mezzi di prova per quali il giudice conosce l'oggetto di prova mediante informazione altrui:
- interrogatorio dell'imputato
- esperti del caso
- testimonianza
- perizia
- interpretazione

2) Mezzi di prova per quali il giudice conosce l'oggetto di prova mediante la sua propria e diretta percezione:
- ispezione
- esplorazione
- confronto
- esperimento giudiziale

Il rinunciatario del fatto da un mandatario non produce effetto e considerato equipollente alla prestazione dell'interrogatorio.

Testimonium autem nunc dicimus omne quod de alqua re externa tenitur ad faciendam fidem.

Teste è una persona fisica chiamata nel processo a dire ciò che sa sull'oggetto di esame.

Capacità testimoniale è la idoneità tecnica che la persona presenta al giudice per l'emissione e la conservazione del teste.

Prova di perito
- informativa
- di cognizione
  - per istruzione
  - per dibattimento
  - per la tesi di reato
- di esecuzione

Classificaz. formale delle prove
- argumenta = le prove artificiali
- testes = i testimoni
- questiones = le ispezioni
- tabulae = i documenti

Ricognizione = l'identificazione fisica di una persona o di una cosa.

L'ispezione è l'esame, l'osservazione specifica e descrizione di persone, di cose e di luoghi.

Ordini di servizio sono i provvedimenti con cui il giudice di sorveglianza esplica la sua funzione nell'esecuzione delle pene e nell'applicazione delle misure di sicurezza.

LA Giurisdizione si perde nel momento stesso in cui viene esercitata. "Judex postea quam sententiam dixit, postea judex esse desinit."

La triplice funzione della contestazione dell'accusa:
- designa gli oggetti, fissando il campo, delle cause
- rende possibile un'adeguata difesa
- determina i limiti della sentenza in fatto.

Mezzo d'impugnazione è l'atto del soggetto processuale diretto ad annullare, togliere o riformare in via giurisdizionale una decisione precedente mediante il riesame totale o parziale della causa ad opera medesimo giudice o di un giudice diverso o superiore.

Presupposti processuali penali sono le condizioni minime necessarie per avere genericamente un processo in cui l'organo giurisdizionale possa emettere provvedimenti.

Sono 3:
- Un organo giurisdizionale legittimamente costituito
- Un concreto rapporto di diritto penale
- La presenza di un regolare organo di accusa e l'intervento della difesa.

Requisiti del P. M.:
- unità
- indivisibilità
- indipendenza

Azione Penale = è il potere giurisdizionale di elettare e promuovere la decisione dell'organo giurisdizionale per di un determinato rapporto di diritto penale. È energia che anima tutto il processo: questo senza l'esercizio legittimo di essa, non può sorgere né continuare. Diversa dall'azione nel processo civile. –

Teoria errata e giusta che fine dell'azione sia di ottenere una pena al reo: ciò non è perché il P.M. può concludere o rinunziare affatto al proseguimento; perché accanto alla pena si hanno le misure di sicurezza anche autonome; perché l'azione penale tende ad accertare il vero intorno ad un reato. Nel vecchio Cod. era detto "Dal reato sorge l'azione penale" art. 1; la commissione del Cod. Rocco non approvò il concetto: l'azione nasce dal reato e non dal semplice sospetto. Ora anzi l'azione appartiene al contenuto del reato: questo non esiste come tale se non è in concreto processualmente procedibile: certi avvenimenti estinguono il reato e non semplicemente l'azione penale (amnistia, remissione), certe condizioni valgono per la punibilità del reato e per la procedibilità del medesimo (querela, richiesta, istanza). – L'azione penale si dice esercitata con ciò si fa valere la pretesa punitiva: questa sarebbe il diritto soggettivo di punire, attribuito dallo Stato in quanto si erige verso una persona perché sia condannata. Teorie civilistiche intorno all'indole dell'azione: 1) il diritto di azione è inerente e congiunto al diritto sostanziale che si fa valere. 2) – Mantovani – L'azione è un diritto autonomo. Nel campo penale il diritto di azione è distinto dal diritto soggettivo di punire che spetta allo Stato e che si delega ad altri organi.

Quesito: se l'azione penale sia unica per tutti i reati, o plurima, multipla e propria rispettivamente di reati a cui si riferisce. Opinione, quest'ultima, inammissibile perchè sarebbe difficile una unica tipo di azione penale, perchè il reato non ha mai il potere di influenzare l'azione penale di cui scopo e struttura non mutano col mutare del reato.

L'azione penale è atto giurisdizionale? No, la giurisdizione ha lo scopo di attuare il diritto penale, ma l'azione penale non si esplica nell'attuazione del diritto nei casi concreti. È attività amministrativa. Specie nel metodo accusatorio: organo di accusa diverso dal giudicante. — Requisiti dell'azione penale:

1°) è pubblica. Art. 1. perchè è indistinta a far valere un diritto pubblico dello Stato qual'è quello di applicare la legge penale a chi ha commesso un reato. La querela è solo una condizione onde l'azione penale possa esercitarsi.

2°) è indivisibile: investe tutti i compartecipi di un reato.

3°) è irrevocabile: l'organo requirente non può più desistere una volta promossa. Istituito il processo, questo ha una sola destinazione: la sentenza.

Vediamo a chi si appartenga l'azione penale: es. non può appartenere che allo Stato titolare del diritto soggettivo di punire. Non alla società perchè questa esiste di fatto, ma non ha consistenza giuridica. Il progresso civile nel processo si manifesta con una sempre maggiore statualizzazione dell'azione penale.

Quanto all'esercizio dell'azione penale, due problemi:

1) Se l'organo dell'azione penale possa esercitarla di per sè e debba attendere l'iniziativa e il beneplacito delle altrui volontà, specie della parte lesa. Principio di obbligatorietà; principio dispositivo. Migliore e più razionale il primo principio altrimenti sarebbe sterile l'attribuzione dell'azione penale ad un apposito organo. Dall'altro rampolliamo eccezioni (condizione di procedibilità).

2°) Se l'organo dell'azione penale debba sempre esercitarla ogni volta che un reato sia stato commesso (principio di legalità) o può astenersene per criteri di tranquillità, ordine, utilità sociale (principio di opportunità: esercizio dell'azione facoltativo). In Francia principio di legalità; temperato per l'altro sistema in parecchie legislazioni moderne: Belgio, Germania, Spagna. Quale dei due criteri è migliore? Alcuni sostengono quello di opportunità dicendo che meglio si attaglia esplicando l'azione le attività amministrative. Ma è una corrente semplicistica. Altri si ricollegano al fondamento della legge penale e del diritto di punire e seguono il princ. di legal. se fongono tale fondamento in un sentimento di giustizia, l'altro se nell'utilità sociale. Giustamente dovrà seguire il principio di legalità: nella coscienza sociale di punire o meno un dato fatto si è pronunciato già il legislatore attraverso la legge penale. Perchè sostituire al criterio del legislatore, quello soggettivo e fallace del P. M.? — Nel nostro cod. principio di legalità: temperato da amnistia, grazia, ecc. — Il P. M. in Italia lamenta la accentuazione una certa facoltà di apprezzamento nella fondatezza o meno della formazione iniziale, per respingere accuse prima facie infondate. —

Organi dell'azione penale: l'azione penale appartiene allo Stato che la esercita mediante organi: immediati (funzionari) o mediati (privati che la esercitano in nome e nell'interesse dello Stato). Due metodi fondamentali: monopolio dell'azione penale da parte dello Stato (Roc. del Re, di Stato, della Repubblica) monopolio dell'az. pen. da parte del cittadino. (Roma - Inghilterra). Nessuno dei due metodi è assoluto. Nel mondo: Attorney general, Solliciter general; nel primo può aversi un quadruplice concorso: a) Concorso della parte lesa (Germania, Austria) sotto le forme dell'accusa privata principale (la parte lesa ha in sua balìa tutte le facoltà del P. M.: funzioni istruttorie, facoltà di appello, ecc.) e dell'accusa privata secondaria o sussidiaria (la parte lesa può esercitare l'az. quando il Procuratore di Stato rimanga inerte o interrompa l'az. penale). b) Concorso di altri organi statali: o è l'organo giurisdizionale che ordina al P. M. di agire o è una pubblica Amm. che esercita senz'altro l'azione penale (Francia). Agente, forestale, ecc. c) concorso di qualsiasi cittadino: integrale o parziale. Si ha azione popolare quando qualsiasi cittadino, che abbia una certa capacità può esercitare di per sè l'az. pen. come rappresentante dello Stato. Addotta tuttora e specialmente per reati elettorali. Molto a Roma. Che fatto agevolatori con estensione a tutti i reati. d) Concorso dei sindacati. In Francia. Essi hanno il droit d'ester en justice a tutela dei loro interessi collettivi costituendosi parte civile. Davanti a tutte le giurisdizioni. Associazioni professionali.

Nel nostro diritto sono organi dell'azione penale: 1°) precipuamente il P. M. 2°) il Pretore. 3°) in certi casi la pubblica amministrazione (acque, lavori pubblici). Ma da notare: normalmente le pubbliche amministrazioni non hanno potere di esercitare l'azione penale, bensì possono denunziare al P. M. Il fatto che riserva le affermate di reato. 4°) la legge elettorale politica del 1928 prescrive l'azione popolare per i reati elettorali. Ogni elettore per essi può costituirsi parte civile. 5°) I sindacati sono soggetti di azione civile, ma non hanno l'azione penale. La legislaz. più recente ci presenta forme embrionali di esercizio dell'az. penale nei sindacati: es. per la repressione delle frodi nella preparazione e commercio di sostanze di uso agrario e di prodotti agrari. — Alla parte lesa nulla è concesso. Essendo il P. M. organo precipuo dell'az. pen. si erigerà sono controlli al suo operato specie mediante l'intervento dell'organo giurisdizionale o della parte lesa. Nell'attuale codice è usata all'uopo solo la sorveglianza dei superiori gerarchici. —

Per l'esercizio dell'azione penale sono necessari due presupposti generali: 1°) che un reato sia stato commesso. 2°) che qualcuno sia stato accertato o sospettato immediatamente nel medesimo. Basta la identificazione del nome della persona: una imputata che questa sia latitante. Il processo contro questi è destinato agli arresti.

Occorrono poi le "condizioni di procedibilità" che sono una premessa particolare per l'esercizio dell'azione penale

Querela. Istanza. Richiesta. Autorizzazione attiva e passiva, politica o amministrativa. Nel nostro cod. sono considerate condizioni di punibilità. Istituti. Istituti all'esercizio dell'azione penale: oggetto fondamentale del processo penale è un concreto rapporto di diritto penale, cioè una imputazione contro qualcuno. Nella realtà della vita i rapporti giuridici sono connessi e interferenti: l'oggetto del processo può essere connesso ad altri rapporti giur. che lo condizionano o determinano meglio. Che farà il giudice? Regola è che decide su tutto. Ma vi sono due eccezioni che sono sottratte all'esercizio dell'az. pen. 1°) Questioni pregiudiziali: completamente sottratte al giudice pen. Sono questioni di diritto la cui risoluzione si presenta come antecedente logico e giuridico della risoluz. del rapporto di dir. penale oggetto del processo. – Le Questioni di stato personali. Prob. benistato in base alle leggi civili. Questioni molto delicate. 2°) Questioni quasi pregiudiziali. Controversie di diritto civile, commerciale, amministrativo. Punto controverso tanto importante che ne dipenda la esistenza stessa del reato. Rimesso al giudice competente (giudice pregiudiziale) giudizio facoltativo. Prob. Il mutato v. di controv. amministrat. Deve essere tra Pubb. Amm. e cittadino ed essere pendente davanti alla giurisdizione amministrativa, non essere disdetta in via generale. Il giudice penale fissa un termine di attesa, trascorso il quale, decide su tutto. La decisione del giudice civile o amminist. farà intangibile nel processo penale e quindi vincola il giudice.

L'Azione Civile è l'azione spettante al leso dal reato per conseguire il risarcimento dei danni che dal reato sono derivati. Come diritto soggettivo – Caratteri principali corrispondente. – Il reato viola la legge penale e dà origine a un danno o pericolo pubblico; viola anche beni e interessi che si appartengono ad un singolo e crea un danno particolare. La azione civile contempla il reato come male privato. Nell'oggetto del processo, in un concetto, può inserirsi il rapp. giurid. di risarcimento del danno: può farlo in campo tale il leso che, da lui, diventa parte civile. Art. 151 del Cod. Civ.: fatto illecito in genere. – Art. 185 Cod. Pen.: Restituzione e risarcimento del danno derivante dal reato. Art. 22 e seg. Cod. Proc. Pen. Nell'azione civile. In questa si decide "an debeatur" e "quantum debeatur". Si considera il reato come produttivo di fonte e anche di misura di risar., ma non tutto di questi ultimi. Occorre anche che sia l'az. civ., il danno. I codici attuali distinguono offesa e danno. Se offesa in qualunque modo la esigenza sulla del rapporto penale principale, quello accessorio del danno è sottratto al giudice penale. Perchè si esplichi nel processo un'attività di parte al risarcimento occorre la costituzione di parte civile.

L'azione civile è:
- privata perchè spetta al leso e previsto da un leso interesse particolare. Il leso può essere persona fisica e giuridica anche lo Stato.
- patrimoniale perchè ha sempre riflessi del patrimonio anche quando si tratta di danno morale. Il dir. patrimoniale è subordinato alla disposizione di parte.

Contingente: perchè può nascere o meno dal reato secondo il fatto di questo e anche la misura del leso.

domanda: l'azione civile è veramente ed esclusivamente privata? Corrisponde all'interesse sociale una concezione puramente privatistica? Il fatto illecito da cui il danno deriva è di facile gravità perchè è un reato. Turbamento sociale. Danno individuale. Strumento a vendetta. Opinione soddisfazione della coscienza sociale. Impressione psicologica sul delinquente ai fini della prevenzione. Lo Stato ha interesse che il danno sia riparato nel modo più largo e rapido possibile: tendenza ad una concezione pubblicistica del risarcimento del danno. 1) L'azione del leso può innestarsi nel processo penale. Spesso per evitare difficoltà tra giud. penale e civile. 2) Le sanzioni civili trovano posto nel Codice penale. 3) La sospensione condizionale della pena può essere subordinata all'obbligo del risarcimento. 4) Il giudice deve valutare la gravità del reato anche in rapporto col danno. 5) Danno come circostanza aggravante ed attenuante. 6) Liberazione condizionale e riabilitazione subordinate all'avvenuto risarcimento. L'az. civ. è privata, ma accompagnata e rafforzata da un'esigenza di dir. pubb. determinata dal fatto che il danno deriva dal reato.

Oggetto dell'azione civile: risarcimento del danno. Diverse concezioni del danno. Per cui è l'alterazione, distruzione, menomazione di un bene o interesse giurid. considerato in rapporto a un determinato soggetto. Varie forme di danno: distruz. ecc. della cosa su cui il reato si è esplicato; dolori fisici del soggetto che hanno ripercussioni patrimoniali perchè gli impediscono di attendere alle sue occupazioni; menomazioni della reputazione; dolor affanno incontrovertibili in misura quantità di danno economico. —

Quando l'azione civile può comprendere la restituzione della cosa, quando il reato si sia esplicato in una sottrazione; oppure il risarcimento del danno in senso proprio (distruz. della cosa o di un bene non suscettibile di sottrazione per natura). Disputa sulla riparazione dei danni morali. Si preferisce negarla - chi si è ragionevole escluderla: sì; dolori morali valgono qualche cosa nella vita dell'individuo e si ritorcerebbe a favore del reo la sanzione se non si ne ammettesse la riparabilità. Istituto ambiguo che ha per funzione pecuniaria. Ora il codice ammette in forma il risarcimento del danno. Forma particolare di risarcimento di danno non patrimoniale è la pubblicazione giornalistica della sentenza di condanna. — Soggetti dell'azione civile: legittimaz. attiva: presupposti e requisiti che una persona deve avere perchè possa esercitare dell'az. civile. Nel Cod. trova limitazione il fatto che l'az. civile non viene esercitata in genere, ma nel processo penale. Tuttavia si distingue sempre tra persona offesa dal reato e persona danneggiata dal reato: talvolta coincidono, talvolta no. Il danneggiato può non essere il titolare del diritto violato. L'az. civile spetta a chi ha avuto danno dal reato. Può essere esercitata dal titolare, dal curatore, da un mandatario speciale o generale (speciale rappresentanza del P. M. per gli incapaci), anche dagli eredi dato il suo carattere patrimoniale. (La morte del reo estingue il reato, ma l'az. civile passa attivamente e passivamente agli eredi). Nel caso di omicidio sorge negli eredi per diritto proprio. Il Cod. in questo caso non si accontenta della qualità di eredi, ma vuole il danno.

Anche la persona giuridica può esercitare l'azione civile. Dopo il quesito per i Sindacati. Noi riteniamo che ad essi sia consentito l'es. civile solo se la legge lo voglia. ~~Ma il diritto non è tutto in tal senso~~ Deve affidarsi il diritto comune.

I Sindacati hanno in modo esplicito l'azione per le controversie collettive del lavoro, come rappresentanti delle categorie; dinanzi alla speciale magistratura del lavoro. Negli altri casi, il Sindacato è soggetto al diritto comune: ora, siccome esso è persona giuridica e rappresenta gli interessi collettivi della categoria nel suo territorio di azione, è da ritenersi che possa il Sindacato costituirsi parte civile. Se danneggiato direttamente; se si tratta di reati lesivi all'ordinamento corporativo del lavoro per: violazione riservata, esercizio: se si tratta di reati commessi contro singoli componenti o contro gli iscritti o gli interessi corporativi. In quest'ultimo caso sarebbe un danno non individuabile e manderebbe il mezzo di campanile al reato. Che cosa dovrebbe fagare chi avesse sbrigato dell'esercizio di rito di medico per un mese?

Requisiti perché contro una persona possa esercitarsi l'azione civile: legittimazione passiva. Contro coloro contro cui può esercitarsi l'azione penale (autori o compartecipi di un reato). Il Cod. pen. le sanzioni civili dopo il fine e prima della misura di sicurezza: solo in seguito a condanna per reato può l'imputato essere condannato ai danni. L'azione civile può muoversi anche contro il civilmente responsabile. Per i non imputabili è da augurarsi che venga sancito l'obbligo del risarcimento per ragioni di giustizia e di equità (non è giusto che il danneggiato dal delitto di un pazzo debba subirne tutte le conseguenze senza alcun sollievo.)

Esercizio dell'azione civile: può facoltativamente farsi in sede civile o in sede penale. Fu deroga al principio che le azioni civili vengono portate avanti il giudice civile. Se l'es. civ. si esercita in sede penale la parte lesa diventa parte civile, cioè soggetto processuale accessorio. Per la costituzione di parte civile la parte lesa deve avere la capacità di essere parte e la capacità processuale di parte. La costituz. di parte civile può avvenire in qualunque momento, anche all'udienza, purché non dopo la formalità di apertura del dibattimento. Ciò serve ad una maggior tutela del contraddittorio. Se prima dell'udienza la costituz. deve essere notificata al P. M. e all'imputato. Altrimenti non vale. Anche mezzi affoniti dichiarazione. Come soggetto processuale, la parte civile ha le facoltà inerenti al diritto di risarcimento, da far valere. La parte lesa è un semplice testimonio. L'attività processuale per il danno è determinata e mossa dalla costituz. di parte civile. – Le due azioni penale e civile non possono svolgersi in modo autonomo perché il reato è l'unica fonte comune: ha prevalenza l'azione penale. L'azione civile in sede civile rimane sospesa finché non è pronunciata la sentenza penale; l'es. civ. può essere trasferita dal giudice civile al penale: esperita in sede civile, non permette la costituzione di parte civile in sede penale "Electa una via, non datur recursus ad alteram". La sentenza di condanna (ma a una semplice misura di sicurezza) è il titolo per la azione civile di risarcimento del danno. Non si può muovere

azione civile in sede separata se la sentenza penale è di proscioglimento: perchè il fatto non sussiste; perchè l'imputato non lo ha commesso; perchè il fatto fu compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima. Il proscioglimento in istruttoria, o quando il fatto ha costituito reato (per es: amnistia) ma non come fatto illecito, non toglie adito all'azione civile.

Secondo Florian la parte civile dovrebbe essere eliminata dal processo penale. È un istituto ambiguo, di concezione privatistica. Il suo ambito d'azione praticamente non rimane limitato alle azioni risarcitorie, ma, con rassegnazione diviene un'alleata del P.M. La protesta unica lira! L'istituto è illogico perchè ammette il privato nell'esercizio dell'az. penale. Contrasta ai fini pubblicistici ed alla individuazione della pericolosità dell'imputato nello aspetto tecnico che il processo va acquistando. —

Sezione istruttoria della Corte di Appello = 3 membri.

Istruzione sommariissima: ~~[illegible]~~ dibattimento senza istruzione.

Condanna per decreto: istruzione senza dibattimento.

Imputato — art. 78. È chi, anche senza ordine della Autorità giudiziaria, è posto in stato di arresto a disposizione di questa; colui al quale in un atto qualsiasi del procedimento viene attribuito il reato; che nel rapporto, referto, denuncia, querela, richiesta o istanza è indicato come reo o riguardato quale reo. — —

Esclusa o rinviata la parte civile, il civilmente responsabile va fuori del processo. —

Atti di prova:
- testimonianza — ricognizione.
- perizia
- ispezione (persone, luoghi, cose)
- esperimenti giudiziali.

Atti di assicurazione di prove:
- perquisizione
- sequestro —

La Istruzione formale si chiude con un giudizio di accusa in cui il giudice istruttore o consigliere esclusivamente la sezione istruttoria. Si svolge con la forma del contraddittorio e della pubblicità per le parti. Rari implicare: 1°/ Ordine di fare ulteriori indagini (supplemento di istruttoria)

2°/ Proscioglimento

3°/ Rinvio a giudizio —

Presupposti perchè si faccia il giudizio direttissimo:

1°/ Arresto in flagranza —

2°/ Che non siano necessarie ulteriori indagini —

3°/ Che il tribunale segga in udienza il dì dell'arresto o non oltre 8 giorni da quello. —

Presupposti per il giudizio per decreto:
- Delitto a contravvenzione del genere del fratto.
- Pena pecuniaria non superiore a £ 5000.
- Che non se debbano applicare al reo misure di sicurezza detentive. —

Se l'imputato che ha impugnato il decreto del Pretore non si presenta al successivo dibattimento l'impugnazione vale come un fatto –

Il principio della cosa giudicata non si applica alla sentenza istruttoria di proscioglimento: è impugnabile la riapertura dell'istruttoria.

La fase degli atti preliminari al giudizio è caratterizzata dallo scopo delle immediate preparazioni del dibattimento – Ha inizio con la fissazione della udienza ex officio (Pretore) o con la richiesta in cancelleria della richiesta di citazione o della sentenza di rinvio.

La differenza fra dibattimento in contraddittorio e dibat. in contumacia è data dalla presentazione o meno dello interrogatorio da parte dell'imputato –