Lugano 14-5-1932

Buono preparatore. Che è successo durante la guerra più buono ordinario. Diritti illusori per ricostituire [illegible] da guerra [illegible] è aperto un [illegible] Il vostro bilancio [illegible] differenze erano [illegible] Non è sufficiente [illegible] Ha [illegible] una [illegible] ma [illegible] una certa [illegible] Questo era [illegible] Non [illegible] era [illegible] a tutti [illegible] Può succedere che un [illegible] Ma [illegible] creditori si [illegible] possibile [illegible] Questo [illegible] Questo [illegible] un [illegible] un debito [illegible] Ma [illegible] Ma [illegible] Ma

allora ricorrere al sistema che darà entrambe
le aziende autonome [illegible] fornendo delle
[illegible] (Consorzio) [illegible] che
se necessario che esse [illegible] sulle loro
casse. Il rimborso alla fine dell'anno [illegible]
[illegible] ordinario. Vediamo le altre forme di debi-
to: debiti [illegible]. Il [illegible] ricorrere
[illegible] quando [illegible] [illegible]
[illegible] a 15 anni [illegible] rimborsare tanto
da [illegible] ricorrere ogni anno una [illegible]
[illegible] con [illegible] [illegible] [illegible]
più urgenti. Allora alla [illegible] non [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] Rimarrebbe [illegible] trovare un [illegible]
[illegible] Per [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible]

Pierre è venuto. La legge tratta per l'indeterminato
il fatto ha causa e non occasione.

Diritto Internazionale
27 - 4 - 1932

Altro trasporto è Atto del commercio interno -

Lo scritto della impresa applicazione della internazionalità della convenzione - Le convenzione - stipulata con norma - Le convenzione - stipulata con contratto con un ital, vengono in considerazione & unione di stato - rezza. Ora il Re vogliono compagnia un Italia & un Francia ecc - le applicazione la legge nazionale, del luogo ove l'entrepreneur fornisce - Testamento immobili -

Appunto a questo esempio che le leggi che si riferiscono ai rapporti, hanno per termine: ed è appunto il concetto del D. Int. Priv - di trovare quale legge va a applicata -

Quale criterio di scelta seguire? Il criterio nostro quello di seguire la territorialità, cioè la legge locale, criterio semplice per il quale non si applicherebbe il D. Int. privato ma il D. civ. interno - Invece

Estratto da Jus Gentium Internationale 16-5-1938-
Stranieri Delle condizioni giuridiche degli Stranieri
Israeliti di cui S. S. parla. Se che la Straniera
Sia? Se possa una cosa è pensare alla capacità giuridica
Fa di giuridicità. Dico che oggi nella cosa civile, almeno
una Persona che allo Straniero non si neghi la capacità
giuridica: capacità di cui ciascuno indipendentemente dalla
cittadinanza della persona umana. La apertura e sui Giur.
dei Cittadini, che cittadini all'estero da ogni Stato
stato. Ciò detto che i Stati stabiliscono gli obblighi
Stranieri sono stati, il S. S. non pone altre volte
più precise, non dice quali altri. Abbiamo appena
Stranieri alle Straniere. Se Straniero nega la capacità giu-
ridica a favore di Israeliti Internazionali. In
questo che oggi si consenta la capacità giuridica. Di ca-
pacità diritti delle Leggi interne degli Stati, fuori
per. int. internazionale riservate. Il secondo
Stranieri: Reciprocità. Che è contraria
la dottrina che i cittadini hanno nello Stato a cui
non appartiene. È consacrato nell'art 11 del C. C. Fran
ce. Questo art. dice" i dir. civili, e presuppone che
la Francia abbia Stabiliti ai Stranieri (con Reciproc
del 1760 confermato nel 1860) Luogo a questione se
gli Stranieri che Stati ci godono di tutti i diritti
Stranieri. Con quale fondamento hanno? Potremo ne

Le diff. Obiezioni straniere si accentuano fin dopo la Pace e fatiche: una più moderna pubblica offerta, [illegible] assunto una straniera stipendiata, mentre o [illegible] della Repubblica.

Di questo quadro della diff. Forza della Stato del D. S. P. [illegible] si [illegible] nelle città italiane ritorno al 1300 e 00 contribuivano: la stabilità delle [illegible] non [illegible] che [illegible] altra una [illegible] quello rapporto; il [illegible] degli Statuti di [illegible] Brevi ben [illegible] e [illegible] oggetto di [illegible] gli statuti erano disposizioni; dotte di cui era [illegible] [illegible] di fronte al quale erano di corrispondi [illegible] stato al luogo in cui [illegible] Siena nella [illegible] [illegible] dei dir. pari, diffusi al comune. Potrà [illegible] [illegible] [illegible]

D. Interesse —

17-5-1932

Art. 3 Cod. Civ. - bisogna riferirsi ai rapporti alla condizione giuridica dello straniero — Diritto abbruzzese - cautio iudicatum solvi. 1904. Misura di difesa contro lo straniero — Questa cautio è stata tolta —

Grande difficoltà risulta circa l'abbruzzese albruzzese - albus = bianco —

Per vedere però quale legge protegga regoli la condizione dello straniero bisogna vedere l'art. 5 e 6 del Cod. Civ.: lo straniero non può avere testimonianza di atto pubblico —

Si tratta di eccezioni che non intaccano la regola —

Si può dire che la legge dello stato che si riferisce ai beni nel territorio se ne può alcuno che ritiene di applicare non altro che limitare questo potere — Ciò è determinato da ragioni di politica; la differenza fra citt. e straniero si accentua specialmente per quanto si riferisce ai diritti politici —

Si tratta di questa premessa nella condizione giuridica dello straniero come dice qualche cosa che non circa il sistema di D. internaz. privato — Questo è nato quasi un secolo nel 1800; si contrapposero l'attività commerciale — Il D. romano — la ratio scripta — Bisogna D. commune — Rispetto al D. romano, il D. statutario non presentava delle eccezioni —

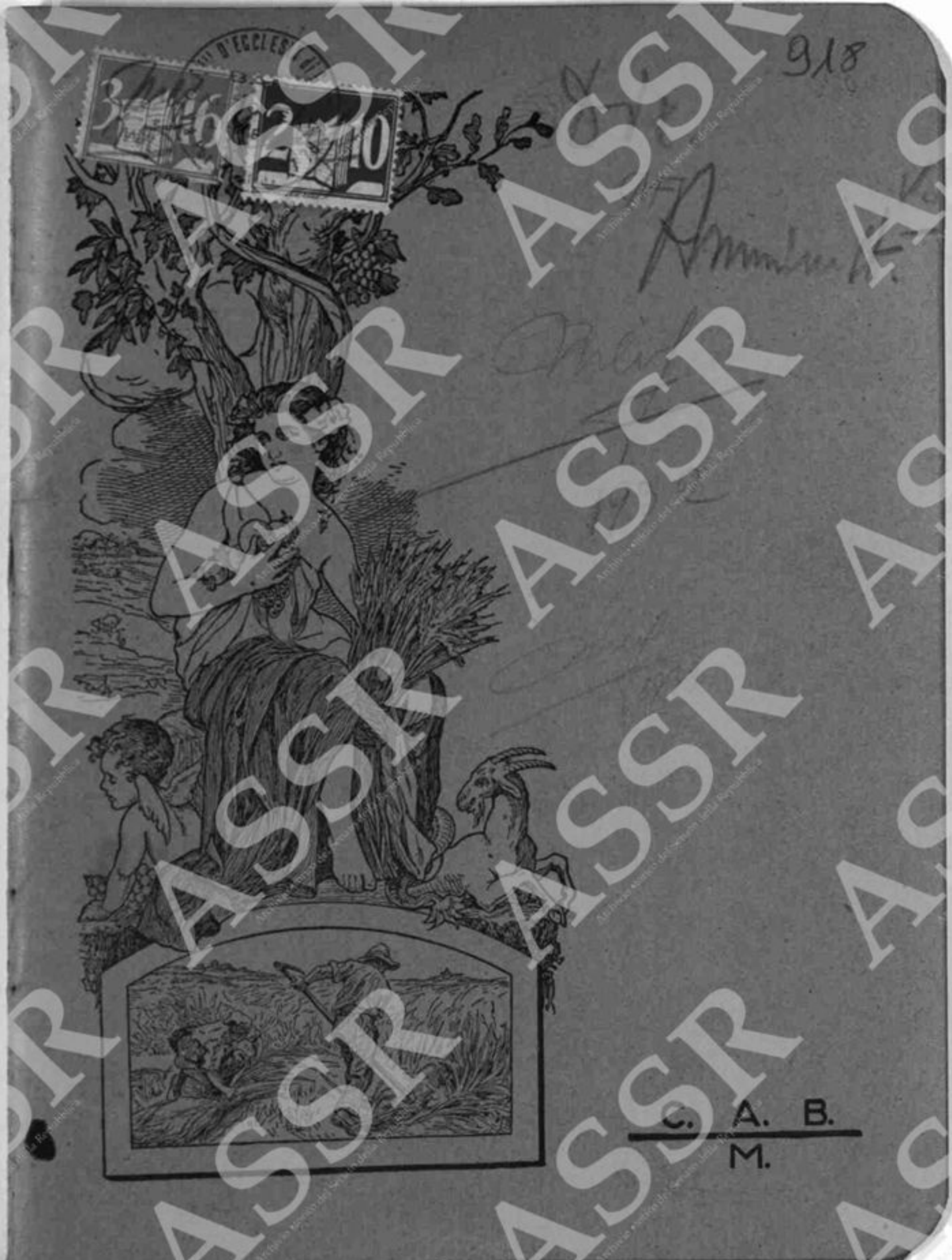
Quindi si discusse se fosse da considerarsi ancora gli statuti di regime del D. romano — La teoria degli statuti fu una delle prime teorie — Rispetto agli statuti fu fra di loro: alcuni principi procedettero - risolvere questo problema — D. Int. moderno — Quale legge debba trovare applicazione nella divergenza di due ordinamenti giuridici — Scuola italica, francese, Olandese — Bisogna avere un idea dei glossatori: essi giunsero alla, studiando il D. romano che non si limitarono a riassumere verbalmente ma lo riscrissero: o marginalmente fra riga e riga. Hanno studiato il D. romano, nelle varie epoche. Ma poi il loro

quella d'Accursio -
d'era una conclusione imperfetta
che ovvero le ~~[illegible]~~ limitate
le ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~
giudici come scrive Accurso.
Per che se un cittadino di
Bologna venisse citato a
comparire questo
bolognese non verrà citato secondo
il diritto municipale perché =
quello dice è ~~[illegible]~~ -
Conclusione: lo statuto di una città
non è applicabile ad altri
cittadini - Conflitto di leggi nel
tempo - Di più si suppone
il famoso Bartolo da Sassoferrato,
e poi Baldo -
Statuti personali e statuti reali
risposta al 1. circa art. 6 -
Statuti misti vennero detti dopo e
la dottrina non fu d'accordo -
Bisogna leggere il volume VIII
del trattato del Savigny del 1849

Diritto Internaz. 16 - 5 - 1852

Storniano a Savigny, Autore di un famoso Sistema di Dir. Romano attuale. Gli Statuti d. X. I. hanno avuta molta importanza in Germ. perchè fu per essi, come fu alla quale indirizzò, e vicino un importante Trattato, ch' Nell' VIII vol. espose in 2 capitoli la storia del conflitto delle leggi nello spazio e nel tempo (d. I. P. privato temporale) Egli fondò dai principj della consuetudine gli Statuti erano stati retti; perciò fu di grande conseguenza per risolvere il punto. entrato nel X. I. P. fu un Caso anche oggi vivo: per ogni caso, ove si fosse vede e la legge applicata in altro Stato. Difficoltà sorgono quando si ricerca che sia "Legge" di un Caso. Questo dott. è vasto perchè il Savigny fondando dal Commercio dei Stati giunge a contestare un fatto. Prima Vale secondo cui l'effetto di leg. straniere avvenne per cortesia dello Stato ospitante (comitas gentium) Il dice che l'aff. è dovuto da ogni Stato: è un obbligo. Si rendeva collegato alla comunità di D. I. Che ciò valga (vera l'esercizio effettivamente giurisdizionale) Difficoltà d'avere i Magistrati Egli, professa da Cattedra di Berlino fu la cattedra di D. I. a Berlino dal gennaio 1851 fece la famosa professione della comunità colma per elementi del diritto delle genti. La sua dott. aveva

Eugenio Tarlé: Storia della Russia -
Ausg. Bibl. Politecnico Roma - 3 vol. f. 8°



C. A. B.
M.

...ella - Indiretta = Ufficio Pubblico

- ... Autonomie: Gov. di Roma, Gov., Com. Ist. ... locali.

Gov. di Roma -

Il gov. è organo ... gov. ... la sede gov. ufficiale
Consulta ... ente ... : è gov. ...
fino ... ... il Consiglio di Stato.

Provincia è ...
è ... territoriale fornita di autarchia.
Consiglio Provinciale - eletto dal popolo
Deputazione ...

Uff.: Presidi e Rettorati territoriali di ... Persone giuridiche
Il preside è l'organo permanente dell'Ente Provincia
Il rettore: ...
... nomina del rettorato non pubblica
Rettorato ha autarchia. Il ... ente ...
Le funzioni ... attività ...
... Regolamento ...
La ... ufficio ...
Controllo sulle ... atti ...

Il Comune
è ... ente ... autarchia
Il ... ente ... Costituzione
Elementi ...
Il territorio ...
Funzioni: ... - facoltative
Storia: ... Comunale, Signoria Comunale, Statuto ...
Ora accentramento nel Ventennio: L. 1931-1926

Circoscrizione - Rif. ...
Roma, Circondario, ... (Capitale)
Com.: unione di ...
... ente
... ente territoriale ... ente ... autarchia
... ente ... Regione ... ente ...
... ente ... Provincia ...
... ente ... Comune

Uffici ... delle Leggi:

Prefettura: ... di ogni Provincia: è locale ... ente territoriale
... è generale ...
... ente ...
... un organo collegiale (Prefetto)
Consiglio di Prefettura: organo consultivo - ...
Funzioni del Prefetto.

Podestà: è organo governativo nell'Ente locale
... nell'anno ...
Elezione: ... ogni 5 anni
... ufficio ... nominato
... retribuzione
... unico (10 g. - 24 mesi)
... è impiegato dello Stato, organo del ...

... organo collegiale - Deliberazione

La decisione
... individuale - Vicario ordinario

... di Roma ... del Re = ...

Frutto proibito

Le pagine da 1 a 8 compresa
della unica stesura del Frutto proibito
si trovano al centro, tra le pagine 10 e 11
del primo fascicolo (quello di 16 fogli)
del secondo tomo del Frutto proibito
e, precisamente, tra il verso della
facciata che termina con la parola "cipresso"
della pag. 10 e la pag. 11.

la attività del potere esecutivo. Perché talora anche il potere legislativo e il giudiziario hanno attività direttiva 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 donativo per la Regina; le leggi che ordinano il passaggio da una ad altra delle 5 categorie in cui tutte le strade di distribuzione (art. 13 del R. D. 15 novembre 1923) leggi queste sono leggi formali; sono cioè di 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 sottopongono una persona ad un procedimento disciplinare, ecc. —

Anche il potere giudiziario svolge talora attività amministrativa e tecnica.

Legge Cacci et Renaud: Traité de droit commercial.
La Cour: Précis de droit commercial.
Thaller: Traité élémentaire de droit commercial.

Vi sono anche leggi fra le legislazioni comm. Italiana e quella francese talune che sono comuni comm. Italiana seguì una propria quella francese emanata dal Napoleone nel 1808. Poscia il Cod. Comm. Italiano del 1865 tradizionale Letterale quello francese e successivo Cod. comm. Italiano del 1882 seguì una via tutta propria perché ricerche dei maestri studi stranieri e Francesi

Il loro fu organi del Potere Esecutivo che esercitano funzioni di amministrazione, ma giurisdizionali. Tali: la Giunta Provinciale Amministrativa, il Consiglio di Stato (che sorse nel 1865 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 907, per la medesima ragione 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 Forestale che, per la legge del 25 marzo 1926 sull'esercizio delle professioni forestali, giudica in merito ai ricorsi presentati a cagione di quella legge.

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

2. Termine. 3ª Lezione

Non sarebbe stato identificare la pubblica amministrazione col potere esecutivo. Un passato a tale identificazione si è da tutti ritenuto, si è avuta la convinzione che la pubblica amministrazione facesse altro che eseguire, attuare le leggi. Questa opinione già tramontata, ancora ora a ritrovare. Ciò fino siamo per la distinzione: la sua caratteristica della pubblica amministrazione che noi consente di: attività continua, attività pratica. Nell'esercizio di tale attività amministrativa lo Stato si trova a trovare nella stessa posizione di un privato che agisce per soddisfacimento dei suoi interessi, pel raggiungimento dei suoi fini. Vi fu chi volle fare di fronte quale stesse il fine dello Stato (sull'argomento vedi il 1° volume del Cammeo: "Il fine dello Stato"). Dal punto di vista filosofico si possono fare molte distinzioni 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 nei nostri studi 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 invia o manda in altri Stati (Dir. di legazione attiva e passiva) sia attraverso le relazioni cogli altri ministri. Deve poi provvedere alla sua difesa: abbiamo quindi l'amministrazione militare che in passato si pensò concentrare in un unico Ministero della Difesa Nazionale, mentre ora comprende tre dicasteri: Guerra, Marina, Aeronautica. Deve curare l'amministrazione della giustizia intendendo per ciò non la funzione giurisdizionale, ma la costituzione e l'organizzazione degli uffici: anima 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: Ministero delle Finanze e del Tesoro fra

a qualche amico [illegible] e separato, con fini da un unico carattere. Tuttigli affari interni così la [illegible] attività che si esplica in questi campi è compresa nella direzione [illegible] nazionale istituita con legge del 26 settembre 1929, Lavori Pubblici, Agricoltura e Foreste, Corporazioni istituito con R. D. del 2 luglio 1926. Il potere di formare norme giuridiche o di formare [illegible] è già esistente spetta al potere esecutivo mentre [illegible] spetta al potere legislativo. E ciò secondo la più recente legislazione.

Come si distingue l'attività amministrativa dalla legislativa e dalla giudiziaria? Riferendoci a ciò che già abbiamo detto: caratteristica dell'attività amministrativa è l'essere attività concreta, attività pratica che lo Stato esplica per conseguire i fini suoi. 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 [illegible] possono eventualmente essere fonte di efficacia pratica se non capita che vengano applicate, e che così non si [illegible] mai un caso in cui esse debbano valere, ma non perciò si devono credere prive di efficacia giuridica così andate in desuetudine. (Per es. il Codice Penale commina 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 qui di attività legislativa, ci riferiamo alle leggi sostanziali, cioè a quelle statuizioni del potere legislativo che hanno un contenuto giuridico.

— 4 —

Dr. Diritto — 4ª Lezione.

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 col quale per la giurisdizione l'ordinamento giuridico è fine unico ed immediato per l'attività amministrativa l'amministrazione come il privato, agisce nell'orbita dell'ordinamento giuridico [illegible] [illegible] [illegible]

Riferito a pag 18 —

[illegible] art 30 dello Statuto Albertino [illegible] [illegible] [illegible]

Volere sta / sottoposto alla legge e dovere: il cittadino, il suddito deve obbedienza e è 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. A tal fine diremo poteri è ben chiaro che l'amministrazione deve essere sottoposta al potere legislativo giacché è esso il potere da cui emana la legge che deve applicare ed alla quale deve far osservare. E si deve tener presente che la potestà di emanare norme giuridiche spetta ad un complesso di organi che costituiscono la pubblica amministrazione. A 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 riduciamo alla divisione dei poteri ma più esatto sarà dire che 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, perché l'amministrazione possa agire diversamente dalla norma regolamentare, occorre che prima sia mutato il Regolamento. L'amministrazione è vincolata al Reg. finché questo è in vigore. Possiamo aggiungere che all'amm. non è permesso emanare norme eccessi dall'esercizio del suo potere regolamentare. Se l'atto amm., per essere legittimo, deve essere conforme alla legge ed ai regolamenti, così alle norme giuridiche a cui l'amministrazione è sottoposta. L'amm. può non fare un Regolamento solo quando ne abbia creato un altro. Se per esempio un'amm. locale fa un regolamento in base al quale l'assunzione di un impiegato deve farsi con pubblico concorso, e può aggiungere in seguito un impiegato per nomina senza concorso, per fatto, deve mutare il regolamento esistente.

Vediamo qual'è il concetto di Stato di Diritto. Il solo norme legislative e regolamentari obbligatorie per la pubblica amm. di là 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 seguo dell'esistenza di uno stato di diritto. Questo concetto è stato combattuto perché si è detto che anche negli stati assoluti vi sono 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 erroneo 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 norme di opportunità e di convenienza sta nel fatto che 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 erroneo 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. Così può per esempio intentare ricorso contro atti della pubblica amministrazione che non rispondano ai suddetti criteri di opportunità e di convenienza. L'atto amministrativo può infatti essere affetto da vizio di merito (cioè rispondenza ai criteri di opportunità e di convenienza) e da vizio di legittimità (= difetto di applicazione delle norme giuridiche amministrative). Da 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.

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 belica, nella dichiarazione di stato di guerra o di pericolo che può venire 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 lo esigano esigenze per il 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 apparterrebbero all'~~st~~ autorità amministrativa ma sono ad essa sottratti perchè rispondenti a fini politici. Un tempo ciò avveniva per lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali; oggi per lo scioglimento delle amministrazioni comunali e dei consigli 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 però una disposizione posta nel

l'articolo 31 del Testo Unico della Legge del Consiglio di Stato del 26 giugno 1924. L'attività della Pubblica Amministrazione si può quindi distinguere in: attività vincolata (in tutte le volte che l'amministrazione, nell'esplicazione della sua attività, è sottoposta alle leggi e ai regolamenti) e: attività libera o discrezionale (in tutte le volte che l'attività della pubblica amministrazione si esplica indipendentemente dall'esistenza di una norma giuridica). Distinzione importantissima questa, che ritroveremo 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 Amministrativo. Questo si applicano quando l'Amministrazione agisce per fini che le sono specifici. E quindi non valgono quando l'amministrazione "privatorum jura utitur", cioè nei casi in cui è sottoposta alle norme del Diritto Privato. Lo prescrive l'art. 2 del Codice Civile dicendo espressamente: "i comuni, le province, gli istituti pubblici civili ed ecclesiastici e i corpi morali legalmente riconosciuti, sono considerati come persone e godono dei diritti civili". Non si fa qui menzione dello Stato, ma ciò non significa che lo Stato non sia riconosciuto come persona: esso crea gli altri soggetti di diritto ed è perciò persona

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 rivolgersi 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 (a 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 – 13-1-1932

non sappiamo che le norme d. D. A. sono quelle

di qui si può trarre come conseguenza la domanda: come debbono interpretarsi le norme di D. Amm., cioè quale è il loro modo interpretativo.

Un certo criterio di cui bisogna tener conto è che tutte le volte che si ha divergenza 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 o volontà ed 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 movente psicologico, invece per il D. Amm. bisogna vedere non quello che l'Amm. ha dichiarato ma ciò che ha voluto. E ciò perchè è principio di D. Amm. che la volontà reale prevale sulla dichiarata, data la presunzione che la reale corrisponda coll'interesse pubblico.

Vediamo ora le sanzioni o pene d. D. Amm. Come noi sappiamo, la struttura del D. è quella; si vuol dire degli effetti che conseguono alla violazione di determinate norme a cui 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. Così 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 vi è difficoltà anche una dichiarazione di volontà della Pubblica Amministraz. riflettente alle norme di D. obbiettivo incorra in quelle stesse nullità per difformità dal d. obbiettivo.

Prescindendo ora da queste norme generali noi non possiamo non rilevare che nel D. Amm. vi sia delle sanzioni speciali poste per l'osservanza per esempio che il D. Amm. pone contro i cittadini, 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 è 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 &
s'esige riparato.
Anche 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 [illegible] della 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. Costituz. e D. Amm.
Occorre dire, a buona ragione, che lo studio del D. Costituz. deve precedere quello del D. Amm.
Una netta demarcazione però fra i due campi non è possibile, e la ragione è ovvia: perchè non c'è.
Solo possiamo dire molto approssimativamente che le norme di D. costituz. rappresentano le norme più fondamentali nella vita dello Stato, le altre meno. Qualcheduno ha voluto ricorrere ad una allegoria dicendo che le norme di d. costituz. rappresentano la struttura, le altre di D. Amm. la fisiologia del corpo statale.
Ma il paragone non va. Infatti quando noi parliamo delle Corone, delle attribuzioni legislative ecc. mentre queste dovrebbero appartenere alla fisiologia, effettivamente vengono ad appartenere alla struttura del corpo statale. Solo si possiamo accontentare del paragone del Romano, ma molto all'ingrosso: e cioè che le norme di d. costituz. rappresentano il tronco dell'albero da cui si dipartono molteplici rami di D. Pubblico, fra cui l'Amministrativo -
Ed a riprova dell'impossibilità di demarcare i due campi, noi critichiamo 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 (e allora rientrano nel d. Cost.) o meno fondamentali (e allora rientrano nel campo del D. Amm.) -
L'art. 20 dello Statuto dice: "nessun tributo può essere imposto ecc"; ma mentre tale norma dovrebbe essere principio di d. cost., è evidente che s'attiene particolarmente al D. Amministrativo -
Altri esempi si sono fatti per gli 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. comprende quelle che regolano l'attività concreta dello Stato, rivolta al fine di un interesse pubblico.
Il gruppo delle norme di D. penale sono quelle che regolano i diritti ed i precetti imposti ai singoli; alla loro violazione corrisponde sanzione -
Noi non entreremo nella questione dibattutissima del carattere del D. penale che riveste una attività molto autoritaria assai carattere sanzionatorio,

per la quale cioè il D. Penale non avrebbe nelle norme autonome una tale funzione -

La questione, che l'altra parte Brennus trattava molto in generale, è meglio non affrontarla, ma ci limiteremo a parlare di qualche cosa partendo dal campo di cui stiamo trattando - cioè il C. Penale contiene norme relative al C. Penale (ad es. il tentativo), così pure norme del C. Penale sono precisamente relative a quelle del D. Amm.? (Altro: Brera rispetto a certe libertà individuali; le norme che tutelano la libertà dei cittadini di fronte alla Pubblica Amm.; altre rispetto al Domicilio; altre relative ai Brevi di chi è incaricato di determinate funzioni - ecc' è un nesso fra le norme del D. Penale Amm. e del D. Penale; altro collegamento vi sono fra D. Amm. e Procedura Penale. Perchè indubbiamente la procedura penale è attività giurisdizionale, ma mentre della pena è atto giurisdizionale, ma la esecuzione di quella rientra nella Pubb. Amm. Si vede parlare di un contratto di Penale Amministrativo (Zolkonte), ma la formula è impropria, perchè si tratta di D. Amm. puro e semplice -

Questo campo del D. Penale Amm. è vario negli Stati; il periodo della Rivoluzione in cui si è venuto affermando il principio che la inflizione delle pene spettasse al potere giudiziario; tendenza degli inglesi portata alla disperazione. Nel D. Italiano è venuta meno nel periodo della Guerra, in cui la Legislaz. Amm. ha avuto potestà 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 estensione 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 sentita specie 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 Dir. 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 scaturisce invero per gli impiegati tre tipi di responsabilità: la responsabilità p-

le fa 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 inoltre di questo dovremo osservare le forme prescritte relative all'accusa, al dir. di difendersi, ecc. Ci 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, fin in generale, dovrebbe trattare la distinzione tra Diritto Privato e Dir. Pubblico, ma noi ci limitiamo al Dir. Amministrativo che fa direttamente confine 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, ma sono specificazioni del Diritto in generale e presentano molti caratteri comuni. Né si possono studiare a priori 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. Il loro caso più semplice, cioè la

te diremmo (più quale non si può fare questione se stiamo di D. Privato o di D. Pubblico. Per es. la locazione di un immobile; la soggezione di un fondo ai fotori di polizia), vi sono casi intermedi e dubbi, quando cioè vi sia come soggetto del rapporto la pubblica amministrazione fa presente che si tratta 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 ricavare il nesso 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 ritiene attinente agli interessi relativi, allo Stato. Nel tempo molti servizi, molte funzioni, ecc. sono divenuti definitivamente di carattere pubblico. Ci sono dei rapporti sono detti privati per ragioni storiche e non inerenti alla loro natura: per es. il regolamento dei beni demaniali e della responsabilità che vanno nel Dir. Privato solo perché le norme relative fanno parte del Cod. Civile. Concludendo possiamo dire che se un rapporto di Dir. Pubblico è 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 doverosa la volontà dell'ente che può esigere determinati comportamenti dai cittadini, più ciò fa

volere la sua potestà d'imperio. Si ha invece un rapporto di Dir. Privato dove si è eguaglianza di condizioni fra le parti. Il solo rapporto per quale non si può compire l'intervento del Dir. Privato data la particolarità del loro oggetto: p. es. un contratto d'impiego pubblico; la nomina di un pubblico impiegato, ecc. Occorre ribadire che talora, nel regolamento di un rapporto di dir. privato trovano posto norme giuridiche amministrative perchè 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, entrando la pubblica amministrazione, il rapporto si atteggi diversamente ed abbia conseguenze giuridiche diverse. Così esempio l'art. 1641 del Cod. Civile stabilisce, riguardo al contratto di appalto, che se l'appaltante vuol recedere dal contratto deve lui indennizzare 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 privato quello? Noi diciamo che esso rimane privato perchè le modificazioni sono secondarie e non intaccano la struttura fondamentale del rapporto che rimane immutata. Ecco quanti 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

giuridici si hanno, disegno una fondata e profonda dei rapporti tra Dir. Corporativo e D. Amministrativo. Il Corporativo è una materia a se solo per ragioni didattiche, ma non ha un'autonomia scientifica perchè le sue norme possono ricondursi fra le varie scienze. Quelle riguardanti gli Enti Consigli ed alle Corporazioni rientrano nel Dir. Costituzionale; nel D. Processuale quelle riguardanti la magistratura del lavoro e nell'Amministrativo quelle relative all'ordinamento sindacale. Affermiamo ora un grave errore finora risolto ed risolubile: quello dei rapporti fra Diritto Amministrativo e Scienza dell'Amministrazione. Ecco come siamo 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 disciplina lo studioso tende alla ricerca, alla costruzione, alla formazione dei principi che reggono l'amministrazione. Lo schema logico di questo studio ci viene dato dal Dir. Civile più vecchio e tradizionalmente più perfetto e come nel Civile, così cominceremo il nostro studio dalle fonti, parlando poi dei soggetti, degli oggetti, dei rapporti giuridici e della tutela dei diritti e tenendo conto dei principi e metodi che sono propri dell'amministrazione. Questa Parte del Dir. Amministrativo va costituire 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 diquite scientifiche quando si è abbandonato l'antico criterio per cui si commentava soltanto la legislazione speciale senza costruire una dottrina generale che ha avuto grandi scuole importanza. Ma che cosa deve intendersi per oggetto

della Scienza dell'Amministrazione? che fine si studia nelle cattedre universitarie da circa 50 anni come disciplina distinta dal Dr. Amministrativo? Il fenomeno non 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. Secondo altri 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 pel 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 in una certa distinzione fra Scienza dell'Amm. e Diritto Amm. perchè questo studia anche le norme relative all'attività sociale dello Stato: Sarebbe assurdo che p. es. il Dr. Amm. non studiasse le leggi sulla carità pubblica. Concludendo, non si può parlare di Scienza dell'Amministrazione perchè non ha carattere scientifico, non può ricondursi ad un principio fondamentale che sia p. es. la finalità dello Stato o il principio del minimo mezzo. Abbiamo quindi la sola esistenza di dottrine raccolte per puro fatto e riunite sul terreno di: disciplina. Finora per ogni atto della pubblica amministrazione può fare un esame giuridico e un esame puramente amministrativo. Ritornando al proposito l'esempio del Prefetto: si tratta dell'espulsione di un mendicante da un comune. L'esame giuridico si volgerà ai rapporti tra il comune e il mendico mentre l'esame amministrativo riguarderà il migliore modo di organizzare il servizio pel fine che l'amministrazione si propone. ———

Diritto Amministrativo. — 20-1-1922.

Ritorniamo sulla breve esposizione dell'esempio classico del Prefetto per la distinzione tra la Scienza del Diritto Amministrativo e la Scienza dell'amministrazione. Possiamo così concludendo che nella Scienza dell'amm. si fa una indagine pratica per vedere se i mezzi di cui l'amm.ne serve sono idonei o no allo scopo. Essa è disciplina eminentemente pratica mentre il Diritto Amm. è Scienza. La Scienza del Dr. Amm. è Scienza della Amministrazione con la caratteristica scientifica perchè posta di un principio fondamentale. Il Prefetto ha voluto ridurre tale principio al quello del minimo mezzo. Ma ciò non è vero perchè se l'amministrazione vi si informa, una talvolta ragioni d'interesse superiore le possono dire di dover chiudere non è ordinata, ma ciò noi non neghiamo che sia un gruppo di regole che hanno questa direzione. Esse costituiscono un complesso della pratica, della disciplina che studia i fini dello Stato e mezzi più congrui per raggiungerli. — ° ° °

continuazione del paragrafo precedente

~~Lezione del 25 - 1922~~

la parola "legge" è anche detta nel senso di norma giuridica nell'art. 26 del Testo Unico delle leggi sul Consiglio di Stato. Non più al contrario della parola "legge". Il significato più ristretto. Essa non è una norma giuridica posta 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 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 cui disposizione per cui il potere esecutivo può addivenire alla stipulazione di qualsiasi contratto senza che sia compresa una legge d'autorizzazione.

Vediamo ora che significa la dizione "un determinato atto ha forza di legge". Significa che la volontà espressa nell'atto, per esempio dell'amministrazione, può avere una produttiva volontà legislativa e può agire mutata tale da un'altra volontà promanante dal potere legislativo. Una la "forza di legge" può essere anche di altri atti che non siano emanati dal potere legislativo. Ciò avviene in caso di delegazione legislativa, questa è ammessa dalla nostra costituzione e affinché agli atti del potere esecutivo fornisca di una delegazione ed attribuisce una altra forza di legge. Si può la convalida tale potere costituzionale è necessario potrebbe negare al potere legislativo la facoltà di delegare ad altri la sua funzione. Alcuni potrebbero impugnare la facoltà di delegare sul fondamento della sovranità popolare: se il potere legislativo fa tale funzione per delegazione del popolo non può a sua volta 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 casi di delegazione cominciando dalle: delegazioni generali. La delegazione generale fu quella dichiarata legge dei pieni poteri, ma questa è una denominazione impropria perché non vi è stata mai una delegazione di carattere così limitato. 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 distinzione dei poteri. Le delegazioni generali si sono avute in casi eccezionali: specialmente quando lo Stato era impegnato in guerra e non era [illegible] opportuno che il potere legislativo funzionasse regolarmente. Il primo caso di delegazione generale nella storia del nostro Stato si ebbe con la legge del 3 agosto 1848 in la quale durante la prima guerra per l'indipendenza il Re era investito di tutti i poteri legislativi ed esecutivi salve restando le garanzie costituzionali. Attualmente la formula adottata è [illegible] il potere esecutivo entro i limiti della delegazione [illegible] ma anche in materie che non erano [illegible] difesa della patria e della costituzione. Altre delegazioni generali si ebbero nel 1915 e nel 1866. Il 4° caso di applicazione fu dato dalla legge del 22 maggio 1915, alla vigilia 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 e per soddisfare ai bisogni più urgenti dell'economia nazionale. Si noti che si esorbitò anche dai limiti della legge del 1915. Per tutta la guerra si ebbe di andare contro la [illegible] volontà della legge di delegazione, si fece [illegible] ricorso ai decreti-legge. L'ultimo caso di delegazione generale [illegible] fu dopo la Marcia su Roma con la legge del 3 dicembre 1922 N.° 608. Per essa venne data facoltà al potere esecutivo di emanare norme aventi forza di legge per riordinare l'istruzione tributaria, i pubblici servizi, ecc. Ma anche qui si è esorbitato in quanto si è fatto uso della delega. per riformare, ad esempio, l'ordinamento giudiziario, per ampliare la competenza delle 4ª e 5ª sezione del Consiglio di Stato e della Giunta Provinciale Amministrativa. Nel caso che il potere esecutivo abbia esorbitato dai limiti posti dalla legge di delegazione, spetta all'autorità giudiziaria negare [illegible] l'applicazione a quelle norme esorbitanti. Questo sindacato su di esse è quello politico, parlamentare. Il potere giudiziario deve limitarsi ad affermare.

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

si distinguono i regolamenti, una cosa spesso confusa coi regolamenti delegati. L'efficacia e l'obbligatorietà al regolamento è discendo che non sarà contraria alla legge, o discendo che non potrà essere mutato che da una legge. Un altro tipo di delegazione è quello del Testo Unico. Si ricorre allo Testo Unico quando vi è una materia di fonte tante leggi che è difficile per l'interprete stabilire se una norma giuridica sia ancora valida oppure no. L'emanazione, invece, è un fatto normale in materia amministrativa; e si giustifica con i quali e quante modificazioni si debbano recare introdotte p. es. in materia di sanità pubblica dato che la legge fondamentale risale al 1865. La costituzione consente al governo di delegare al governo il conflitto di emanare il Testo Unico su di una data materia. Il potere esecutivo ha un conflitto ristretto, deve fare un'opera meccanica di riordinamento non esposta 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 6 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 ~~forma del 31 - 12 - 925~~.

Una speciale forma di delegazione si ha per l'emanazione dei codici. Accade d'imporsi in un conflitto 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 apportandovi le modificazioni dichiarate 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 anche, specie dal 1919 al ~~31 gennaio~~ 1926 quando la legge ecc. ha regolato 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 è Statuto non ne parla, e in esso alcuna norma di diritto transitorio che possa legittimarli. Frequenti sono i decreti legge in materia finanziaria e doganale: decreti catenaccio; la ragione di questi è di pratica opportunità giacché, quando l'ordinaria procedura per la formazione della legge, cioè la lunga, durante le varie fasi della discussione parlamentare, l'efficacia che la legge si propone di avere. Per esempio quindi le evasioni fiscali, il rimedio immediatamente efficace col decreto-legge salvo poi la conversione in legge. Si usa pure il decreto-legge per la proclamazione dello Stato di stato d'assedio politico. È questa una misura straordinaria di pubblica sicurezza che ne 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 ricorse poco i decreti-legge; il potere esecutivo si era sempre. Più tardi ciò che prima era eccezione divenne quasi una regola. 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 era stata data la 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 1924. 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. Ciò presentava così in blocco, numerosissimi. Per impossibilità pratica, non potendo esaminare particolarmente tutte le norme già in applicazione, il Parlamento approvava e faceva sua la volontà del potere esecutivo. Ma questa era una pratica legislativa. Fu una relazione al Senato, la Scialoja fece una diagnosi di questo male che osservava: "l'amministrazione - dice - usa la facoltà in materia in cui non abbia emanato decreti-legge". Ricordò il caso tipico di un decreto legge fatto per conferire il grado di tenente al vincitore della maratona della Regia Guardia. Quasi che fosse un provvedimento urgente!? Fatto grave di mancata opportunità giustificandolo il fatto che il Trattato di Losanna fu approvato con un decreto-legge ... E se avvenissero veramente casi di urgenza e di necessità

ità in cui è d'uopo ricorrere al decreto legge. Ma se è avuto riguardo dei provvedimenti che spettavano al Parlamento, ma sul quale il Governo non intendeva le Camere tenendo di evidenti riflessi. E, per superare l'ostacolo parlamentare, si mutava la pratica il principio comune" ma fatto caso la... Nella discussione sul decreto-legge, specie dopo il 1919 si sono avute due opinioni circa la legittimità di esso 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 non esercitava in una norma positiva, ma una prassi costituzionale che sempre il Parlamento, pur affermando il, difficile l'abuso. Quanto al sindacato del potere giudiziario, ammesso che sia illegittimo in genere oggi fosse solo in certi casi, dobbiamo affermare che, in via generale, il potere giudiziario non può sindacare l'applicazione di un decreto legge e che deve lasciare il sindacato al potere legislativo. Ogni disposizione è stata fatta di nuovo dalla legge 31 gennaio 1926 n° 100 per nella 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... Quando al potere esecutivo viene espressamente riconosciuta facoltà di fare decreti - legge. -

— Lezione del 29-1-1938. — °

Fra le fonti del Diritto Amministrativo notiamo ora i regolamenti.

Il Regolamento è la norma giuridica emanata dal potere esecutivo nella cerchia della sua competenza. - Sono quindi quegli atti che hanno forza di legge, ma sono atti dell'amministrazione e sono del potere esecutivo. Da ciò la caratteristica di astrattezza, per quanto riguarda i requisiti di astrattezza e di astrattezza e formalità, sono regolati come gli atti amministrativi in genere. Il Regolamento è una fonte sempre più importante del Dir. Amministrativo. Quanto alla potestà regolamentare vedi si tratta molte norme di fino dopo. Si fa ricorso all'art. 6 dello Statuto: "Il Re emana i decreti e regolamenti necessari per l'esecuzione delle leggi, senza sospendere l'osservanza o dispensarne." (si ammette quindi ad una data speciale cate-

goria di regolamenti) e all'art. 18 dello Statuto stesso in cui è detto: "Tutti gli spettanti alla potestà civile e criminale, ogni concessione di privilegio d'ogni natura provenienti dall'estero, saranno ricevuti dal Re..." Oltre queste fonti scritte, vi sono nel nostro ordinamento alcune norme di diritto consuetudinario che valgono però in molti casi come norme interpretative che come norme suppletorie di norme scritte. Sulla natura giuridica dei regolamenti vi sono state ampie elaborazioni dottrinarie: ci sono 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 come contrattuale. Una prima, di carattere pratico, è questa: il potere legislativo deve restare sulla generale, una può; non è adatto ad emanare norme dettagliate per tutti i possibili casi. E molte volte le Camere non hanno materialmente tempo. Interviene quindi l'amministrazione che regola i casi diversi minuziosamente e dare ad una competenza tecnica questo argomento. Abbiamo una esempio del fatto che il leg. rifugge dalla minuziosità, la legge che ammette le donne ai pubblici impieghi. La legge è di forte regole, il regolamento relativo è lunghissimo. - L'altra spiegazione è di carattere teorico: si è detto giustamente che l'Amministrazione, a può regolare un caso singolo, può anche regolare i casi futuri analoghi con una norma di carattere generale. Ciò può regolare un tal caso, può benissimo ordinare con identico valore di quanto fatto nei casi futuri analoghi. Del resto che l'amm. faccia regolamenti non vuol dire dannoso 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 invece 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 ripugna: p. es. Il potere di grazia del Re è discrezionale, ma non lo si può regolare con un regolamento perché

fare un regolamento per i servizi che l'amm. può concedere ai suoi dipendenti o per i provvedimenti che l'amm. può prendere in caso di urgenza per i quali costi 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 accettato e fatta sua la ripartizione 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 generico nell'art. 6 dello Statuto. I Reg. indipendenti si ricollegano ad una potestà originaria discrezionale della pubblica amministrazione. Sono autorizzati dall'art. 6 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 torto invero, fatta una categoria a parte, in ciò seguendo la dottrina germanica. In materia dubbia, circa l'art. 6 dello Statuto, si credè che fosse compito esclusivo dell'Amm. di provvedere al proprio organamento. Ma, quando il potere d'organizzare fu completamente lasciato alla Pubblica Amm. si ebbero gravi abusi perchè ogni si organizzò e aumentò gli organici e gli uffici per migliorare politicamente tra 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. Sennonchè il potere legislativo, se limitò e 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 organizzare. La procedura è questa: decreto Reale, previa deliberaz. del Cons. dei Ministri, sentito il parere del Consiglio di Stato: Solo alcune parti dell'organizzazione rimangono al potere legislativo: bilancio delle 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 Province, le Università, gli Istituti di Beneficenza, che hanno propria personalità giuridica. ———

Diritto Amministrativo — 3 L

15-2-1902

Dei limiti posti ai regolamenti dell'amministrazione —

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

2) Una seconda limitazione imposta ai regolamenti amministrativi è data dal fatto che non possono infliggere pene. Ma qui occorre distinguere: può l'amministrazione infliggere pene amministrative per l'inosservanza di una norma; in questo caso allora possono determinare tutte le 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 le amministrazioni impongano dei tributi, ma il fenomeno si spiega allora come nel precedente: cioè si ha autorizzazione da parte del legislatore — ad es. nello stesso luglio il legislatore autorizzò le pubbliche amministrazioni ad assumere la gestione dei tributi locali —
Ma l'art. 30 dello Statuto parla di tributi e noi possiamo riferire tutto 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 si hanno dei servizi obbligatori per cui l'amministrazione non può imporre tasse con uno speciale regolamento —
Sulle imposte cioè che servono alla generalità dei possibili servizi non v'è alcun dubbio in teoria —

4) Un altro limite ancora è imposto alla potestà regolamentare è che l'amministrazione non può emanare norme sulle quali già esiste la costituzione, poichè il codice rappresenta

appunto un sistema chiuso di norme su una materia che di per sé non ammette delle norme particolari e secondarie.
Vi sono però contro questo principio 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, perché in fondo non sono che regolamenti delegati. Per i regolamenti concernenti il Cod. di Comm. si ritenne che la possibilità di emanarli fosse implicitamente contenuta nella legge sulla Amministrazione giudiziaria.
5) Inoltre: i regolamenti locali devono essere sottoposti all'approvazione del regolamento generale.
6) Non può derogarsi ad un regolamento con un altro regolamento particolare per il caso singolo. Questo resta vero anche recentemente più di una volta è stata commessa violazione che di una vera e propria norma legislativa.
La differenza di fatto fra gli "atti aventi forza di legge" e 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 contratti che possono riferirsi all'attività amministrativa possono portare o alla validità del regolamento, o alla invalidità, derivante da incompetenza, da vizi di forma, da ragioni sostanziali. In altri termini: il regolamento come qualunque atto amministrativo va soggetto alle cause di annullamento che accennai: ma ne riparleremo a proposito della giustizia amministrativa.
Di regolamenti abbiamo detto abbastanza. Ora passiamo a 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 stesso.
Per Ente noi intendiamo ogni associazione e la persona giuridica.
Le norme di un Statuto possono essere il carattere di norme legislative, mentre in realtà non hanno niente di queste.

36

Diritto Amministrativo 16 - 1 - 1938

Continuando sull'argomento delle Fonti del Diritto Amministrativo, parlia-
mo 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 giuri-
dica. Basta pensare a un qualsiasi atto per constatare 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 pote-
re esecutivo. Riguarda il nostro studio la risposta al quesito: se gli Statuti
degli Enti Pubblici contengano norme giuridiche. Rispondiamo
di gli Statuti degli Enti Pubblici sono norme giuridiche in quanto regola-
no l'attività delle persone giuridiche pubbliche. Dicendo che esse contengano
norme giuridiche intendiamo affermare che le loro norme sono fonte 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 contie-
ne norme di diritto oggettivo abbiamo, in senso tecnico, il fenomeno della fon-
te-norma: cioè della riconosciuta possibilità di un Ente di emanare nor-
me giuridiche obbligatorie, valevoli entro la sua sfera d'azione. Il riconoscimento
autonomo non contrasta l'intervento dello Stato nella formazione degli
Statuti. Invero quando ad un Ente viene riconosciuta la personalità
giuridica, col riconoscimento, 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'autono-
mia si ha nei regolamenti per l'esecuzione degli Statuti degli Enti Pub-
blici. Sono questi regolamenti, norme secondarie di fronte allo Statuto, ma
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. Queste norme sono tutte le norme emanate dagli organi

della consuetudine. Sarebbe importante inoltre, per una maggior precisione ed efficacia nella formazione della consuetudine, il concorso che vi ha la Pubblica Amm. Ma a questa soluzione ostano, ~~a mio~~ a parere, alcune difficoltà pure astratte: una espressa codificazione, che stabilisca quando la legge scritta è non vi è quando ricorre alla consuetudine. Tali quesiti astratti hanno un valore tutto relativo. Bisogna vedere nell'ordinamento giuridico italiano se vi sia 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 consuetudine così detta abrogativa consuetudinaria di una norma di diritto scritto o no. Per negare l'esistenza di una consuetudine fonte del D. Amm. si potrebbe citare la disposizione dell'art. 5 delle disposizioni preliminari del Cod. Civile: ma ciò non varrebbe perchè si potrebbe fare dire al silenzio quell'articolo. Così la negazione da noi detta è unicamente teorica. Si può affermare che nessuna norma che non sia stata mai applicata o molto lo sia da molto tempo, una "non applicazione, non è elemento di abrogazione".

Se la consuetudine non è fonte primaria del D. Amm., non si esclude che possa avere un qualche effetto secondario di fatto. Così dicasi limitatamente al caso che la legge la richiami per regolare di un determinato fatto (p. es. 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 ve la fatta proprio il contenuto: quindi come fonte sussidiaria, accessoria. — Abbiamo un altro caso di consuetudine come fonte del Dir. Amministrativo. Potremmo 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. Abbiamo un esempio nel D. Amm. quanto alla legge 20 marzo 1865 Allegato E che abolì il contenzioso amministrativo. Altra volta una consuetudine interp. si è ritenuto valido al magistrato ordinario di studiare nel merito degli atti amministrativi. 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 dei seguenti 3 motivi: incompetenza, violazione di legge, eccesso di potere. Secondo il significato tecnico, "eccesso di potere" consiste che un atto è stato compiuto da un potere dello Stato mentre un altro spettava ad un altro quindi la classica divisione dei poteri. Secondo, per consuetudine interp. il significato di quella espressione è stato esteso ai vizi nella emanazione dell'atto amministrativo, che si riffonde, però, quando da un potere competente. Il vizio "eccesso di potere" è molto grave per l'atto amministrativo, una legge deve molto attento (perchè facilmente si entra in considerazioni

in merito all'atto amministrativo e il giudizio di merito e possibile in certi determinati casi. Anche da comunicazione interpr. decisiva i limiti alla potestà regolamentare della Pubb. Amministr. In argomento sta l'art. 6 delle Istituz. dove dice: "Il Re comanda a tutte le cariche dello Stato, e fa i decreti e regolamenti necessari per l'esecuzione delle leggi, senza sospenderne l'osservanza o dispensarne". Altro caso è quello dell'art. 7 del Cod. Penale. Quando abbiamo detto che l'amministrazione non può in un caso particolare, derogare ad un regolamento generale fatto per tutti i casi astratti, abbiamo fatto riferimento appunto ad una interpretazione interpretativa. Altri ricorsi amministrativi non contenziosi, che si portano a organi superiori della stessa amministrazione, si è introdotto l'istituto della: revocazione. Questo, oltre che presso la giustizia ordinaria, è anche istituto della giustizia amministrativa secondo una precisa disposizione del T.U. delle Leggi sul Consiglio di Stato. Ora, è per una interpretazione interpretativa che è ammessa 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 Province. Si riconosceva tale diritto del Prefetto in base ad una interpretazione interpretativa dell'art. 3 del T.U. suddetto. 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 delle Leggi 20-3-1877. 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 la direzione della forza pubblica e dispone la forza armata. Dipende dal ministero dell'Interno e ne eseguisce le istruzioni". Oggi, dopo il Decreto Legge 3 dicembre 1923 che effettivamente dà tale potere al Prefetto, non si fa più ricorso alla interpretazione interpretativa. — Si domanda ora se, nei casi in cui non vi è numerus, la interpretazione interp. abbia valore di legge o valore di regolamento. Essa ha valore di legge perché non si possono adattare le ragioni di una legge fonte la potestà regolamentare. È possibile però che una interp. abbia valore di regolamento dopo l'ultima 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 ciò non potrebbe essere completo perché la gran massa delle leggi amministrative che sempre mutano ed aumentano. Data la tale ragione si tenta invece di fornire principi fondamentali. Alcuni articoli (6, 10) delle Istituz., 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 c'è una legislazione disorganica. Una codificazione generale del D. Amm. sarebbe utile, ma risulta impossibile perchè dovrebbe avere grande ampiezza e dovrebbe subire molto spesso le variazioni ai molteplicissimi bisogni pubblici. È possibile una codifica per la parte generale cioè delle disposizioni fondamentali che abbiamo succintamente ricordate. 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 precedenti, dati 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 (sardo, toscano, pontificio) fino a che venne emanato il R. D. 29-7-1927 N. 1443 che regolò uniformemente la materia.

Continua a pag. 44 della stessa

Diritto Amministrativo

14

23-2-1932

Accenniamo nella scorsa lezione alla legislazione mineraria che oggi regge ancora la legge 29 luglio 1907 e dicemmo che sino a tal epoca avevano avuto vigore la legislazione mineraria sarda, pontificia, napoleonica ecc. Parlammo di questa speciale legislazione per dimostrare che alle volte lo sfasciarsi di alcuni Stati non 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 ci è dato dalla legislazione riguardante le farmacie, che venne unificata, modificata ed ampliata solo nel 1911.

Così fuori per un certo periodo hanno avuto vigore parecchie norme della legislazione austriaca.

Ora, torniamo a bomba. Per la origine di alcune norme occorre sempre risalire, qualora esse appartengano a Stati che si sono estinti, che l'interpretazione di quella norma è inscindibilmente connessa con l'ordinamento giuridico di quello Stato, poiché una norma altro non è se non una parvenza di un determinato ordinamento. Stabilire la giusta 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 anche così perché esse derivano da Stati assoluti, non avendo le distinte ripartizioni dei 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 possano accordare le contrarie esigenze, bisognerà servirsi di un criterio sussidiario: prendere cioè il vostro ordinamento giuridico e vedere se quella data norma rientra fra le leggi o i regolamenti.

D'altra parte la nostra legislazione è molto difettosa perché manca di organicità e di giuristi che avessero potuto crearla: ed il Consiglio di Stato potrebbe controllare i regolamenti e le spese. 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 mira a tutelare un interesse pubblico.

Ed ora passiamo ad un altro capitolo:

Limiti di impero delle norme nel

tempo e nello spazio, cioè 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 esse 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, oppure nella efficacia della norma può influire il fatto che la norma stessa sia stata emanata dal legislatore per un determinato tempo. Di queste ultime norme abbiamo avuto grandi esempi nell'ultima guerra.

A noi interessano i limiti di efficacia della norma nel periodo precedente all'entrata in vigore della nuova norma regolante la stessa fattispecie.

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 con la 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 occorra un titolo differente di studio per iscriversi. Allora facciamo il caso pacifico che basta il passaggio in 3ª liceale di 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.

Es.: 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. 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 per la vecchia legislazione.

Fin qui il discorso è stato semplice,

giacchè per quel che riguarda i diritti ~~e~~ acquisiti, anche per il D. Amministrativo oltre che per il D. Civile, vale il principio della distinzione preliminare del Codice Civile. Ella può aversi un caso di altro genere, cioè può darsi che un effetto giuridico risulti da concatenamento di fatti giuridici precedenti, ognuno dei quali dà luogo ad un speciale momento o meglio ad un particolare effetto giuridico. Così p. es: in un pubblico concorso occorre distinguere il momento iniziale e il momento finale; inoltre tutti i concorrenti che hanno presentato i documenti regolari 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 esami ha un condizione più vantaggiosa di chi ha soltanto presentato i documenti, chi ha dato gli esami ha un condizione più vantaggiosa degli altri - Da questo fatto si deriva parallelamente ad procedimenti amministrativi, e la retroattività segue quei gradi -

Di più - Supponiamo per es.: che la vinto un concorso e non è stato ancora dichiarato per cui non occorre ancora essere laureato posto, possa essere chiamato da quello stesso ma che richiede la laurea. La risposta è

commune sempre favorevole all'ex-
In conclusione: la regola della irretroattività
deve applicarsi anche in relazione al patrimo-
nio di quei diritti facenti parte del patrimonio del
soggetto. Però, in mancanza di una limitazione ders-
ivante da una norma esplicita, la quale stabilisca che
la nuova norma si sostituisca in toto cancellando
le precedenti. Il Lanno però delle deroghe gene-
rali alla irretroattività delle norme.
Primo punto - Le norme regolanti l'interesse pub-
blico. Allora si dovrà dire che nel campo del d. am-
ministrativo si sono di acquisti per quanto lo
possa consentire l'interesse pubblico.
Ad es. - nel d. amm. si presentano situazio-
ni che danno un certo interesse e che diconsi
aspettative; altre speciali situazioni giuridi-
che apportano speciali vantaggi come le aspet-
tative 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'amministrazione può fare
bene la legittima aspettativa? Evi-
dentemente no, giacchè l'interesse
pubblico in questo caso prevale.

continua a fog. 48

Teresa Trecate -

Diritto Amministrativo 24 - 2 - 1932 -

Diremmo che le aspettative non sono diritti soggettivi anche nel campo del diritto amministrativo. Così non può ricorrere al Consiglio di Stato che si aspetta 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 ci vuole 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 può parlare di diritti affievoliti che perdono il loro valore di fronte all'interesse generale. Si dice esattamente che se l'interesse pubblico può riconnettersi attraverso un diritto della Pubblica amministrazione, i fattori, essi non possono sottrarre tale domanda ad una nuova norma di Dir. Amministrativo che, per difesa, si ispira all'interesse pubblico. Questo quanto all'efficacia della norma 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. E' 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 convivenza internazionale inducono lo Stato ad emanare

norme valevoli solo sul suo territorio. Qualora uno Stato si discostasse ad esempio emanando norme aventi una sfera di efficacia oltre i suoi confini, ciò costituirebbe pratica attuazione su territorio straniero, violando così il principio di sovranità territoriale. Infatti, all'attuazione di tale principio consegue la facoltà statale di emanare comandi solo per i cittadini e per gli stranieri che si trovino entro i confini territoriali. Quindi lo Stato non può regolare rapporti giuridici al di fuori del territorio dello Stato stesso e la sovranità. Vi sono però eccezioni, cioè vi sono norme che esplicano la loro efficacia, regolano rapporti anche fuori del territorio dello Stato da cui emanate. 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, che è logico non possano sfuggire alla punizione dello Stato straniero non collegato al reato da alcuna funzione di giustizia. Queste disposizioni di Diritto Penale Internazionale erano negli artt. 4-9 del vecchio Codice Zanardelli, hanno lo stesso maggiore negli artt. 6 e seguenti dell'attuale Codice. Anche alcune norme 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 costituito dalla superficie terrestre del Regno e delle Colonie, dal sottosuolo e dalla zona soprastante al suolo stesso. Norme di Diritto Amministrativo si applicano anche a rapporti giuridici formatisi nello spazio aereo o nel sottosuolo.

Vi fanno dubbi circa la natura giuridica delle acque territoriali: certo è, però, che alle navi mercantili che si trovino in esse, per esempio navi forti, si applicano norme di D. Comm. secondo l'art 83 del Codice della Marina Mercantile. Si presentano però talvolta casi incerti da dare luogo a controversie: così l'armatore di una nave austriaca nel porto di Venezia si rifiutava di pagare l'imposta di ancoraggio sulla base che era stata da Carlo V dell'Austria all'Illuminare la nave. La Corte d'Appello di Venezia lo condannò a pagare l'imposta.

Vi fanno anche eccezione al principio suddetto che le norme di Diritto 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 le norme di Diritto Pubblico. Queste valgono nelle colonie solo per la descrizione dei limiti del potere legislativo e del potere esecutivo. Così Quando le materie a cui si riferiscono le norme del Regno deve provvedersi con una legge, devono essere anche regolate con legge nelle Colonie. E se queste sole 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 soprassistenti. (Per es.: le materie di competenza di un Consiglio provinciale valevoli solo entro i confini della provincia). Gli eventuali conflitti tra le suddette norme e quelle di tutto lo Stato sono studiati dal Diritto Internazionale Privato e si chiamano "conflitti interni".

sale o "conflitto interspaziale". Per la loro risoluzione si segue l'orientamento dell'effettività, del Lerayer (8° volume del suo "Traité de Droit Romain") si deve individuare la sede del rapporto. Tale individuazione per il D. Amministrativo viene fatta data la presenza dell'ente pubblico di cui è sede la circoscrizione territoriale. Alle suddette norme con efficacia territoriale limitata si aggiungono i regolamenti locali che hanno valore per la circoscrizione amministrativa entro cui essi furono emanati. Si potrebbe distinguere i regolamenti locali a seconda che siano in una data parte del territorio dello Stato; una cosa non approfondiamo 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 efficacia più ristretta. Non quelle, per una facoltà spettante al Governo, può esser estesa ad altre parti del territorio dello Stato. Così per es. la legge sull'area fabbricabile importata dall'Italia per Roma, fu poi applicata anche altrove.

Diritto Amministrativo 29-2-1952

più particolare della sfera d'imperio delle norme di D. I. nello spazio e si può affermare che non esistono [illegible] quanto si riferisce alla Comunità Internazionale e al Diritto Amministrativo Internazionale, che ancora va coniugato col Diritto Internazionale Amministrativo. Quest'ultimo interviene quando si tratta di regolare l'attività amministrativa 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. Amm. Internazionale si riferiscono all'efficacia delle norme di D. A. nello spazio: sono quindi norme statuali di diritto interno. Una parte quindi del problema per quanto dei conflitti di leggi si organizza 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 cittadinanza nato all'estero. Della cittadinanza, riguardiamo, dovrà giudicarsi in base alle leggi dello Stato da cui proviene (o agli organi che hanno emanato quell'atto). Altro caso evidente è quello che 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 integrazioni. 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 la inapplicabilità delle

... norme di D. Q. a stranieri revocato nel Regno. Essi sono esenti dalle requisizioni, dall'obbligo di militare ... [illegible] ... (Fra parentesi ... si ritiene che, come la relazione, tutta la legislazione militare non è da parte del Min. Affari Esteri) Inoltre gli stranieri, a cui devono riconoscere e ... certi doveri, ... hanno ... [illegible] ... pubblici impieghi, eccetto a quelli di natura politica ... del Regno. Giustificata dall'effettività di ... una persona che ... la parte. Il ... Regno, potrebbe fare parte di associazioni sindacali, non possono però avere cariche direttive perché questo sono pubblici 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 nozione e della formula "non regnicoli" risale alla legge elettorale politica sarda del 1848: il Piemonte volle ... riferire alla ... [illegible] ... e tutte le cariche dello Stato. Gli Italiani non regnicoli possono ... dove ... regioni geograficamente italiane ma non comprese nel Regno, o ... l'obbedienza Italiana non residenti nel Regno, in qualunque paese estero, si trovassero; o se fossero solo gli Italiani residenti del Trentino e della Venezia; o a cui ... a cui ... [illegible] ... Ad ogni modo la categoria degli Italiani non regnicoli si è andata sempre più ... diventando: secondo la nostra opinione, sono da ... [illegible] ... italiani appartenenti a regioni fuori ... [illegible] ... ai ... [illegible] ... col potere di ... [illegible] ... ma non cancellano nell'amministrazione ... giudiziaria perché non mutano tale ... [illegible] ... Vedremo ... [illegible] ... l'attività degli agenti diplomatici e consolari ... della stato. Ora ... [illegible] ... ha ... [illegible] ... dalla ... amministrativa. Altri casi: per l'Italiano all'estero che è tenuto ... al dovere ed alle modalità del ... [illegible] ... ha diritto alla protezione diplomatica. —

Abbiamo così la 1ª parte della Parte Generale del nostro Corso di Diritto Amministrativo: la parte della Amministrazione (Pubblica) dello Stato, cioè degli Uffici Locali dello Stato. Accennammo frattanto alla Circoscrizione Amministrativa degli uffici centrali e periferici: i limiti di Luogo e competenza limitata a una sola parte del territorio dello Stato. Il territorio stabile, infatti, è diviso in parti; di queste ognuna costituisce la sfera di competenza di un certo ufficio locale. Questo frazionamento territoriale di regola alla circoscrizione, che varia a seconda dell'organo. La circoscrizione amministrativa serve a delimitare la competenza locale di ciascun ufficio. Analogo scopo ha la ... circoscrizione giudiziaria. Non si tratta ... [illegible] ... giudiziaria hanno organi locali, ma ha il potere legislativo. A è diversa è la circoscrizione sia un fatto naturale o artificiale e se, conseguentemente, gli organi locali debbano ritenersi creazioni del legislatore o creazioni sfuggenti dal legislatore attuale riconosciute. Bisogna premettere che per la circoscrizione il territorio è considerato solo in rapporto con la popolazione che vi risiede. Il problema della divisione del territorio è subordinato appunto al modo in cui ... è raggruppata, distribuita, diffusa la popolazione. La divisione territoriale potrebbe essere fatta secondo criteri empirici, una tale criterio meccanico non risponderebbe alla funzione che la circoscrizione ha, in quanto la distribuzione della popolazione sul territorio è un fatto sfuggente ... [illegible] ... che, militare, di sicurezza, d'igiene, prevalgono attraverso il tempo. Dove la popolazione non è raggruppata ... [illegible] ... ad evitare la malaria, assistiamo ... [illegible] ... alle vicissitudini del commercio e delle comunicazioni. La distribuzione della popolazione sul territorio è indipendente dalla volontà dello Stato, sebbene ... questo possa avere influenza. Dato ciò, possiamo dire che gli enti costituiti dalla aggregazione della popolazione sono ... [illegible] ... circoscrizioni naturali, il comune perché esso è una cellula ... [illegible] ... creata dal legislatore

fare come invece le circoscrizioni fisse 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 stabilite spontaneamente: le contee, i borghi, le parrocchie. In Francia, invece, la storia delle circoscrizioni territoriali è stata diversa. Sorta dal movimento accentratore della Monarchia, le province erano tanti piccoli stati feudali; man mano si sbilanciarono di forza e rimasero solo come basi delle circoscrizioni amministrative. La Rivoluzione sostituì alle province 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

Penna stilografica

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 le teorie, a ripartire una divisione del territorio statale in regioni, e ciò per molte ragioni culturali, storiche, economiche ecc - una delle quali a queste esigenze si oppone vano ragioni pratiche e costituzionali giacché, dato il momento storico, ideale per attuare lo Stato Unitario, si cercava in ogni modo di allontanare il problema del separatismo.
Un progetto del 1861 del Minghetti, fu respinto, che appunto riguardava la circoscrizione amministrativa in regioni, fu respinto (1864) nel 1865, nella legge amministrativa (allegati A, B, C, D, E) prevalse un criterio analogo a quello francese, dei dipartimenti francesi, corrispondenti alle attuali province, che furono fissate nel numero di 69. Meglio però sarebbe dire che il numero 69 provinciale in Italia, risultò dopo l'annessione del Veneto (1866) e di Roma (1870) e delle province Romane, ma originariamente, alle 69, si sono aggiunte quelle delle Terre Redente ed altre di nuova creazione. Oggi le province sono 92.
Concludendo diciamo che, nella creazione delle province, il legislatore ha voluto cancellare le tracce dell'antico separatismo e che la circoscrizione provinciale è soltanto formale giacché non trova alcun riscontro nei nostri precedenti storici.
Passiamo ora a vedere l'art. 74 del

lo Statuto, che teniamo per incidens è per noi ancora base sostanziale dello Stato, sebbene molto flessibile ai continui mutamenti: riferimento occorrente l'art. 74 dice: "Le istituzioni comunali e provinciali e le circoscrizioni comunali e provinciali sono regolate dalla legge". In tale disposizione noi riconosciamo la competenza del legislatore per ciò che riguarda le circoscrizioni stesse, ciò riconosciamo che le modificazioni delle circoscrizioni possono avvenire soltanto mediante legge. ~~una volta del legislatore~~

Ma la legge comunale e provinciale - T. U. 1915 - che speriamo venga subito surrogata dall'altra (T. U. - 1932) ~~punto~~ per le nuove istituzioni (Podestà, Governatore di Roma, Presidi delle Provincie) ~~che riconosciamo~~ ~~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 ~~di~~ le limitazioni delle circoscrizioni verrebbe attribuita al potere esecutivo.

Come si vede la discussione è interessante: si tratta cioè di stabilire se attraverso ~~quella~~ disposizione si è avuta una deroga o delegazione del potere legislativo all'esecutivo.

Se ~~allora~~ noi ammettiamo che il T. U. 1915 ~~non~~ è, 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 tale delegazione importa.

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

esecutivo ~~amministrativo~~ avrebbe solo delegazione, ~~ma~~
non ~~ha~~ luogo siamo per coloro che sostengo-
no ~~come~~ che attraverso la legge comunale e
provinciale si è avuta una vera e propria
devoluta al disposto dello Statuto che
devoluta ~~e~~ garantì ~~che~~ al potere esecutivo la
riconosciuta ~~la sua~~ più ampia facoltà -

Si è criticata la divisione in provincie, esa-
gerata in Italia, più che altro per il modo
con cui tale divisione è stato attuata -
La critica che si muoverà alla vecchia circo-
scrizione amministrativa era giustamente
~~ed indiscutibile~~ perchè quella divisione non rispondeva al-
~~alla~~ oggettiva ~~divisione~~ ~~del~~ comune ~~che~~ aspetto
condizioni economiche, storiche, culturali ecc
~~similari~~ geografiche affini.
Tutti gli organi competenti dichiararono
che occorreva non una revisione ma addirit-
tura una riforma della vecchia divisione
ma le difficoltà per addivenire alla rifor-
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 parla-
mentarismo e del campanilismo -
Il Crispi presentava un progetto di legge
nel quale si rilevava la soppressione delle set-
te prefetture, la trasformazione e l'abolizio-
ne di alcune provincie ecc; il progetto

che come in seguito dimostreremo, avrà molteplici utili buoni e dei mezzi determinò la carica dello stesso ministero il 31 Gennaio 1891.

La provincia risulta dall'aggregazione di un certo numero di comuni. Ciascuno ordinamento amministrativo discusso ritenere che come non vi sia territorio che non appartenga provincia, così non vi sia comune che possa appartenere a più Provincie. Nella provincia esercita la maggiore potestà il Prefetto che è il più importante degli organi governativi locali.

Il Prefetto amministra assistito dalla Deputazione provinciale, sede una volta nelle sottoprefetture, che siano capoluogo di circondario. Il Prefetto assunto redige gli atti relativi ai interessi che concernono a nulla e causano un inutile dispendio, ne sospende la esecuzione; e così pure chiede la sospensione di alcune Provincie, perché queste, mancando di mezzi, ricorrano ai Consorzi, cioè all'unione di più Provincie per determinate faccende. Contro il suo Progetto di Legge il Consiglio provinciale avrebbe rimmesso ai suoi articoli scritti e con la stessa brevità - Bocciata la proposta il Gabinetto Crispi cadde.

00

Diritto Amministrativo 2-3-932

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 una specie di sottoprefetture. Oggi il circondario è stato soppresso e 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, ~~vigendo il sistema elettorale~~ il mandamento aveva la competenza del pretore 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 fanno 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 lo 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 però assu-

(1) Essa risulta dalla aggregazione di un certo numero di comuni. È prescritto dalla legge 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 Prefetto che è il più importante degli organi generali locali

fra i suoi fini particolari, trovarsi in contrasto con esso. Come persona giuridica pubblica ha un patrimonio proprio e fini propri; ma è anche ente esponenziale, cioè rappresentanza amministrativa generale perché in esso si trova un organo generale della gerarchia statale; il Podestà, che raccoglie in sé quelli che erano i poteri del Sindaco, del Consiglio e della Giunta Comunale, e che, come il Sindaco è capo dell'amministrazione comunale e, nello stesso tempo, ufficiale del Governo (art. 163 del suddetto T. U. del 1915) perché, 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 sono semplicemente ne riconosce l'esistenza perché il podestà può delegare (art. 91 bis) le sue funzioni di ufficiale del governo nelle borgate o frazioni qualora queste siano distanti dal capoluogo e da esso differiscano assai per bisogni. Inoltre la giurisprudenza ha riconosciuto possibile una separazione a favore di una frazione anche che di fatto con comune. La frazione può essere una dal punto di vista giuridico, esserlo 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 di fatto, è una parte di un comune che una sua propria individualità (come avviene per il comune) e che è caratterizzata da uno speciale raggruppamento di individui in una parte del territorio del comune. Col tempo tali raggruppamenti assumono una certa individualità che li distingue dal comune

recentemente formatasi, 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. Si riferiscono all'art. 118 del T. U. del 1915 (118 primo del R. D. che può decretare l'unione di più comuni, qualunque sia la loro popolazione, se i consigli comunali ne facciano domanda e ne fissino d'accordo le condizioni. La deliberazione dei consigli sono pubblicate. Gli elettori ed i proprietari hanno facoltà di fare le loro opposizioni, che sono trasmesse al prefetto. Questi trasmette al ministro la domanda coi relativi documenti, esprimendo il suo parere. Se i comuni che intendono riunirsi, tengono separate le loro rendite patrimoniali e le passività che appartengono a ciascuno di essi. Può pure la loro facoltà di tenere separate le spese obbligatorie per la manutenzione delle vie interne e delle piazze pubbliche come è altre indicate nei numeri 11 12 e 13 dell'art. 139 e nel primo comma dell'art. 329) modificato dall'art. 8 della Legge comunale e provinciale del 4 dicembre 1934 N° 2839. Può avvenire la prima ipotesi l'unione volontaria di due o più comuni che così formano un comune solo. Sarebbe più facile se lo Stato lasciasse ai cittadini: per l'interesse pubblico si deve seguire una certa procedura e, perché 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. Quale è la natura dell'atto dei podestà dei comuni che si vogliono unire? Non si tratta mai

di un contratto perché in questo si concretano intorno all'oggetto, mentre
poteste una manifestazione volontà contrattuale, una forma ma accordo. Si tratta
to di un atto amministrativo complesso risultante dalla fusione delle
le de' due organi, soluti de hanno tutti una medesima contenuto. L'art. 118 si rife
risce 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 popola
zione inferiore a 1500 abitanti, che mancano dei mezzi sufficienti per sostenere le spese
municipali, che si trovino in condizioni topografiche da rendere comoda la loro riunione,
possono per decreto reale essere riuniti". Evidente il concetto predominante della riunione
che concorrono tutte queste condizioni. Ma quando si verificano i casi e i modi previsti dalla
la loro deliberazione e che non siano stati emessi nel modo prescritto nel 2° paragrafo
dell'art. precedente, si può fare luogo alla riunione di fatto mediante Regio Decreto
emanato sul voto della maggioranza dei consigli comunali interessati, e sentito il parere
del prefetto della provincia... Come si vede per la riunione coattiva si richiedono condizioni
speciali di cui alcune sono tralasciate nelle altre ipotesi e giudizio discrezionale degli
organi competenti. Ma in Germania ritiene esistere contraddizione 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 dell'agro
comunale. Molte di queste condizioni dovrebbero risultare inadempiute ai consigli ed
agli obblighi del comune. Quale dunque delle ultime tre condizioni sufficienti differenzia
questi dall'altra autorità governativa che è chiamata a provvedere la riunione
coattiva per Decreto Reale. Circa la esistenza di mezzi sufficienti per sostenere le
spese comunali si può una questione non disputa. Tale deficienza - si decide - deve esse
re di un solo comune o di tutti quelli che si vogliono? Ci sembra che giustamente la
seguita la procedura ufficiale perché parla al plurale. Non si può [illegible] logicamente
giustificare fosse di un solo comune, si dovrebbe la conseguenza cui sarebbe che l'onere
non più abbiente sarebbe gravato del peso della povertà di un altro comune. Così
Decreto Reale si sente il parere dei Podestà dei comuni interessati.

continua pure
a fare a pag. 64

Diritto Amministrativo

7-3-1932

Continuiamo ad esporre nella passata lezione i vari
casi di riunione di ordinamento amministrativo per la
riunione di un Municipio retto o forzata di due comuni [illegible]
[illegible] è la 3ª ipotesi e non [illegible]
to di territorio comune del comune murato, cioè
comune che è cinta muraria. Noi sappiamo che un tempo
le città per difendersi avevano bisogno di circondarsi
di mura, e che mano a mano e per l'ampliazione
di stati e per la creazione di potenti mezzi di difesa, prima
scomparsi, la difesa territoriale mediante mura [illegible]
[illegible] e scomparse. Conseguenza naturalmente anche se
le mura mancano si può considerare la città ideal-
mente racchiusa da mura e distinguerla dal restante territo-
rio per avere la abitazione costituiscono il centro della città
il nucleo del comune il quale però ha bisogno anche
di un territorio per vivere e i suoi bisogni percependo
appunto di lì le sue rendite per reggere la sua funzio-
ne giuridica ed [illegible] amministrativa anche
Nelle altre
2° dell'art. della legge Provinciale e Comunale (art. 119 - al nuo-
vo) e il R. D. 29 Dicembre 1930 N 2339. - alle altre ipo
formi appunto ai esempio di questa terza ipotesi.
Infatti impone obbligo al ogni singolo comune di ampliare
il territorio, e non potendo alcuni, la legge si è pre-
occupata di acquistare, per quei comuni che appunto non
sono di territorio, togliendolo agli altri comuni, una
parte di territorio, ancorché il suo dispotismo sia ingiusto.

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 [illegible] e [illegible] di merito stabilisce che non solo per motivi di carattere, ma [illegible] come p. es. forti, ferrovie, [illegible] un Comune estero una [illegible] territorio all'altro.

Abbiamo poi un'altra ipotesi: [illegible] di una borgata o [illegible] Comune, di [illegible] che [illegible] assorbita dal Comune, mercato e [illegible] erette a Comuni. L'art. 120 del T. U. Legge Comunale e Provinciale così dispone: "Può una frazione di Comune [illegible] elevata a [illegible] a Comune qualora concorrano le seguenti condizioni: cioè con almeno 4000 abitanti; la distanza reciproca tale da renderlo indipendente da altro Comune; voto favorevole del Consiglio Provinciale; [illegible] del Comune da cui la frazione si distacca; adesione degli elettori (quest'ultima disposizione non [illegible]). Il Consiglio di Stato ritiene che come la frazione può chiedere il distacco dal Comune così questo può offrire tale ragione da non consentire il distacco medesimo. Va osservato infine che la dizione dell'art. 120 è: "le borgate o frazioni di Comune" [illegible] la quale [illegible] non è nel nostro ordinamento amministrativo, comunque il legislatore [illegible] ha inteso [illegible] [illegible] [illegible]

zionale.

Parliamo ora qualche cosa più singolarmente degli uffici generali della amministrazione locale, dall'alto verso il basso:

Prefettura – Questo ufficio corrisponde alla massima circoscrizione amministrativa locale cioè alla Provincia.

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

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

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

In alcuni stati e specialmente in Francia la prefettura è designata mediante elezione degli stessi cittadini della provincia, ciò avviene in Francia colla Costituzione dell'anno I emanata dall'assemblea costituente per la quale il procuratore generale sindaco del Dipartimento viene eletto a suffragio popolare. In gran parte i Regni stati che la Costituzione dell'anno VIII riferì al potere centrale la nomina del prefetto e sotto questa disposizione siamo anche noi in Italia.

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

Questo nesso fra potere centrale e prefetto, secondo alcuni specialmente francesi, dovrebbe essere indissolubile: ciò che caduto il governo i prefetti dovrebbero seguirne la sorte e trascinati via dal cambiamento del potere centrale.

Noi crediamo che presso la Francia non possa applicarsi a ragione: infatti in quel caso essa riceverebbe con i continui mutamenti di governo tutti i funzionari locali e con essi il governo centrale ed i suoi organi rappresentativi ritorna espresso, 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 mezzo 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. L'ultimo regolamento che dà la legge 14 Luglio 1877 accenna al governo la scelta di tutti i prefetti di prima e seconda classe e specialmente dei deputati. La legge comunale prescrive e stabilisce che i prefetti vengano scelti fra coloro che ricoprono i più alti gradi dell'amministrazione interna.

* Riferimento a pag. 65

... di Brigate e frazioni di comune [illegible] ... per mezzo della maggioranza dei loro elettori, ed ottenuto in seguito il voto favorevole del Consiglio Provinciale (oggi del Rettorato Provinciale), ... [illegible] ... si costituiscono in comune distinto, quando [illegible] una popolazione non minore di 5000 abitanti, abbiano i mezzi sufficienti per sostenere le spese comunali e per circostanze locali [illegible] naturalmente separate dal comune al quale appartengono, salvo però il voto del medesimo. Questa facoltà è concessa al capriccio stesso d'una maggioranza che si forma nelle assemblee suindicate, e quando le frazioni ... per circostanze locali, siano naturalmente separate da esso ed abbiano le condizioni per essere costituite in comune distinto. Tuttavia per l'elevazione a Comune, che si fa mediante Decreto Reale, occorrono le seguenti condizioni: una popolazione di almeno 5000 abitanti; condizioni topografiche tali da permettere giustamente una distanza; condizioni economiche tali da rendere [illegible] evidente il merito comune; assenso del Comune da cui resta il distacco che può benissimo avere ragione per opporsi all'erezione a comune della frazione; voto favorevole del Rettorato della Provincia oppure degli elettori. (Quest'ultima condizione [illegible] è soltanto, non ha praticamente più alcun valore). In questo articolo [illegible] ogni parola di "borgate o frazioni di comune" come che questa stessa figura nel nostro ordinamento amministrativo. Quindi il legislatore, alla dizione dell'art. 12° ha tenuto conto più di altre di uno stato di fatto.

Diritto Amministrativo 8-3-1932

Dopo aver accennato ai precedenti storici sulla nomina dei Prefetti e loro [illegible] alla legge del 1877, dice che l'attuale Regime scelse i prefetti indipendentemente dalla carriera amministrativa, per provare che devono avere anche garanzie di fede politica. E ciò per avere prefetti sempre fedeli al nuovo indirizzo politico e capaci a tutti i rami della pubblica amministrazione. Tutti i prefetti sono generalmente uguali ed ugualmente tutti dipendono direttamente dal Ministro degli Interni. A tutte le classi dei prefetti, ciò vale dal punto di vista economico e per la misura degli stipendi: variano solo, a seconda della [illegible] l'indennità di rappresentanza, cioè quella somma che lo Stato dà ad essi [illegible] per le spese inerenti al grado, alla dignità, alla carica. Per lo stato giuridico dei prefetti del Regno non si applicano [illegible] le norme stabilite per lo Stato giuridico degl'impiegati civili. E ciò in difesa della funzioni elevate e particolari che sono demandate ai prefetti. Per esempio 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 collocamento a riposo si deve quanto stabilisce l'art. 103 del decreto legislativo del dicembre 1923 sullo stato giuridico degli impiegati civili."

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

adiuvato da Viceprefetto. Il Viceprefetto, chiamato un tempo "consigliere delegato", è quello che rappresenta il prefetto durante la sua assenza. Il Viceprefetto ha un posto, la rappresentanza spetta al Viceprefetto più anziano. Quando il prefetto è assente, il Viceprefetto 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.) alla testa delle quali ha a capo un consigliere o un Viceprefetto a seconda dell'importanza della provincia. Vi sono poi: un ufficio di ragioneria con il ragioniere capo, un ufficio di ragioneria 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 superiore.

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

Il prefetto ha funzione direttiva, rappresenta l'autorità centrale nella provincia, è capo della generalità locale. (Vedere la proposta una circolare del Capo del Governo ai prefetti pubblicata nella Rivista di Diritto Pubblico). Le attribuzioni del prefetto sono state estese con l'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 ai quali può essere chiamato ad inviare 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 Presidente della Provincia; presiede la Giunta Provinciale Amministrativa; ha convocato

le attribuzioni per gli enti autarchici e da essi ebbibite; quando vuole commissariare i comuni per spedire gli affari urgenti trattenuti o non bene eseguiti dai Podestà. Le funzioni molto delicate ed ebbiate del prefetto sono esposte negli artt. 3 del T. U. della Legge Comunale e Provinciale 4 febbraio 1915 N. 148: "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 marzo 877 (Elevazione dei conflitti di competenza che devono decidersi dalla Corte di Cassazione a Sezioni Riunite). Provvede alla pubblicazione ed alla esecuzione delle leggi. Veglia sull'andamento di tutti i pubblici amministrativi, 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. Difende 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 giuridico 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 predetta tale qualità quando fu abolita la giustizia amministrativa. Quando più tardi si ritenne opportuno 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: è costituito da tre

continuazione da pag. 73

Diritto Amministrativo - 9-3-932

In base alla Legge Comunale e Provinciale del 1865 per la nomina del Sindaco si seguiva un sistema misto. Era nominato dal Governo, ma tutto fra i consiglieri comunali eletti a suffragio universale. Come vedemmo, indirettamente riflettevano la loro carica dalle elezioni popolari. Questo sistema, però, 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 riferito. La riforma fascista del 1926: con decreto del febbraio istituì il Podestà, di nomina governativa, nei comuni aventi meno di 5 mila abitanti; con decreto del settembre lo istituì in tutti i comuni. Il Podestà prende il posto, e riassume in sè le funzioni del Sindaco, della Giunta e del Consiglio Comunale. Il Testo Unico della Legge comunale e provinciale del 4 febbraio 1915 N° 148 reca emanato le mansioni del Sindaco (ora Podestà) come capo dell'amministrazione comunale e come ufficiale del governo. L'art. 151 così dice: "Il Sindaco quale capo dell'amministrazione comunale: 1°) Sovrintende per la conservazione del catasto e dei beni; 2°) Convoca e presiede la giunta municipale, distribuisce gli affari da esaminare dalla giunta, sorveglia, tra i membri della medesima, sulla ripartizione delle funzioni affidate a ciascuno assessore e ne forma 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

continua a pag. 74

Stefano

offerte sugli argomenti per cui esse è richiesta dalla legge o quando il prefetto voglia il suo parere. Quindi questo può essere obbligatorio o facoltativo secondo che sia o no richiesto da una norma giuridica. Però il Prefetto non può mai richiedere il parere del Consiglio di Prefettura: egli è sempre pienamente responsabile dei suoi provvedimenti. Di molto discusso valore dell'opinabilità del Consiglio di Prefettura che, si obbietta da alcuni, riduce la discussione e deliberazione del Prefetto ad un organo atto per eccellenza a favorire l'arbitrio, poiché esso fa emettere autorità pareri i suoi membri difficilmente revocabili dal Prefetto. Si noti, però, che è molto utile il Consiglio di Prefettura in quanto, nella pendenza di giudizi, esprime un parere diverso da quello fra 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 revocazione, anche l'appello alla 2ª Sezione della Corte dei Conti che, nel caso, ha funzioni giurisdizionali. Secondo quanto la giurisprudenza ritiene, oltre alle altre funzioni amministrative e di controllo, per quanto riguarda i conti comunali, il Consiglio di Prefettura ha funzione giurisdizionali perchè ne decisioni è attribuito efficacia di giudicato e, in tal conseguenti, anche del giudizio per l'amministrazione sotto titolo esecutivo.

Ultimo nella gerarchia amministrativa locale è il Podestà che fu nominato al posto, ci pare, del Sindaco e al contrario di quello fu scelto dall'autorità centrale. Il Podestà è quindi un obbligo più semplice dell'ordinamento amministrativo italiano. Ha due qualità: è organo governativo dell'amministrazione locale, ed è anche capo dell'amministrazione comunale. È stato perciò difficile dare organicità e coerenza, una sistemazione opportuna ai vari casi della amministrazione locale. La duplice qualità del Podestà fa sorgere dubbi circa il sistema da seguire nella sua nomina. In una parte si disse che la nomina doveva essere governativa, reputando prevalente in esso la qualità di ufficiale del Governo; l'altra si reputò prevalente l'altra qualità e si pensò affidata la nomina ad elementi locali. Tra questi due sistemi opposti, altri propugnarono un sistema misto per cui la nomina era governativa ma si volgeva a persone designate dagli elementi locali. Tra questo il sistema della legge del 1865: fonte indiretta della nomina del Sindaco era il popolo giacchè il primo magistrato del Comune veniva nominato dal governo, però scegliendo uno dei consiglieri comunali eletti dai cittadini.

le tutte le deliberazioni del Consiglio, tanto rispetto al bilancio quanto ad altri oggetti, e quelle della giunta, e firma gli atti relativi agl'instituti del comune. 5°) Stipula i contratti deliberati dal Consiglio Comunale e dalla giunta. 6°) Provvede all'osservanza dei regolamenti. 7°) attende alla esecuzione comunale secondo il dettato delle leggi. 8°) rilascia attestati di notorietà pubblica, stato di famiglia, certificati di povertà; compie gli altri atti consimili altri diretti all'amministrazione comunale e non riservati esclusivamente alla giunta. 9°) Rappresenta il comune in giudizio, sta attore o convenuto, e fa gli atti conservativi dei diritti del comune. 10°) Sorveglia 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 così dice: "Il Podestà, quale ufficiale del governo è incaricato sotto la dipendenza 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, fattane anche la menzione sull'apposito atto di nascita, riceve le dichiarazioni di nascita e di morte e ne redige la dichiarazione autentica, tiene il registro della popolazione, provvede all'ordine pubblico quando non esista altro funzionario di pubblica sicurezza, ecc. Il paragrafo 7° dell'art. 152 è generico: è una delle cosiddette "norme in bianco". Il Podestà può inoltre prendere provvedimenti urgenti per ovviare ad un pericolo immanente, a spese dell'interessato che non ha eseguita la necessaria cura. (art. 153 del T. Unico sopra citato). Contro questi provvedimenti urgenti non è data facoltà di ricorso o di azione che ne possa sospendere l'esecuzione. Oggi però si è fatta una piccola questione giuridica: ci si domanda: Qualora il Podestà, con un suo provvedimento urgente, arrechi danno ai terzi, chi è responsabile, il Comune o lo Stato? L'autrice dottamente 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 occorrerebbe 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 (R. L. 28 ottobre 1925 N. 1946) Nel costituire la nuova del Comune di Roma, a cui fu ragionevolmente ritenuto di dover dare un'importanza speciale, si abbandonò l'idea di formare nella capitale una prefettura a se così come fu fatto per la Prefettura della Seine coincidente col Municipio di Parigi. La circoscrizione territoriale del Governatorato di Roma è la stessa del cessato Comune, cioè sentito il Consiglio dei Ministri ed il parere del Consiglio di Stato, al Governatorato può essere aggregato, in parte o tutto, il forese Circondario della Provincia di Roma. Come i comuni la personalità giuridica pubblica, il Governatorato di Roma è un ente autarchico territoriale della stessa natura degli altri. Il fine che lo Stato voglia stesso raffonti in cui era esso tutti i Comuni del Regno, ma fatto suo, naturalmente, molto più ristretto. 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 Vigili, sono alle dirette dipendenze del Questore di Roma. Il R. L. del 17 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 della podestà e per i direttori generali delle amministrazioni dei dicasteri.

Secondo la succ. legge del 1925, il Governatore ed il Vice-Governatore erano funzionari dello Stato, mentre, secondo la legge del 1928 sono suoi organi del governatorato. A lui è raffrontata l'autarchia. Esso prende il giuramento come i podestà e sono rifiutati con le stesse formalità, già dette, con cui sono nominati. Inoltre ha diritto ad una stipendio, ma loro spetta anche indennità di rappresentanza. Vi è poi la "Consulta" composta di 13 membri, nominati con decreto reale su deliberazione del Consiglio dei Ministri, ma d'accordo col Ministro delle Corporazioni. I membri della Consulta sono rinnovati così come sono nominati, il loro ufficio è gratuito e dura 4 anni. Il funzionamento che eventualmente ricevono i consultori dall'ufficio, non è impegnativo e 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. Quello il Governatorato ha diversi uffici interni organizzati burocraticamente: il Segr. Generale è a capo dell'organizzazione amministrativa dipendente da lui di cui fa parte il Governatore; gli impiegati sono sono impiegati dello Stato ed hanno uno stato giuridico analogo a quello degli impiegati comunali. Quali sono i poteri del Governatore? Tutti quelli di una Podestà: certo, però il Governatore ha una figura a se. È 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 alla superiore gerarchia, ma solo al Consiglio di Stato. Le attribuzioni della Consulta sono soltanto consultive e si fanno da essa sono

per il Governatore alcune volte obbligatorio, alcune altre invece solo facoltativo, l'obbligatorio, per esempio, il parere della Consulta per quanto riguarda il Piano Regolatore. L'omissione del parere quando esso è obbligatorio, cioè 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 alcuna attribuzione ma sostituisce, quando è necessario, il Governatore, ed esercita le funzioni da lui affidategli. Non si applicano al Governatorato le leggi per la vigilanza sugli atti comunali, però esso è sorvegliato dal Ministro degli Interni: il Governo può dichiarare nulli gli atti illeggittimi eventualmente fatti dal Governatore.

La . . . Provincia.

Abbiamo esaminata la Provincia parlando della circoscrizione amministrativa, di cui essa è la più grossa. La Provincia è una persona giuridica pubblica, è una conformazione territoriale formata 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 affida la Provincia alla 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 (T. Unico del 1915) modificata dalla legge del 27-12-1928 per la Riforma dell'Amministrazione provinciale. Rifacendosi all'ordinamento precedente, esso era costituito in base ad elezione fatta a scrutinio di lista per mandamento, con voto limitato perchè potessero rappresentate le minoranze. Il che significava che per esempio tra 12 consiglieri provinciali da eleggere si votava in 8 nomi essendo gli altri 4 riservati alla minoranza. Gli eletti rappresentavano non l'intero 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 variante 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 alle tre del quadriennio, 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 i quali duravano in carica tutto l'anno. Inoltre il consiglio eleggeva la 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. Prov.le rappresentava la provincia, ne dirigeva gli affari, ne firmava gli atti, provvedeva alle per le contravvenzioni ai regolamenti provinciali, sopraintendeva agli incanti e firmava i mandati. Da tutto questo sistema elettorale è caduto. ——

11-4-1932

L'Amministrazione Provinciale.

Sappiamo che precedentemente ~~al~~ 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, bensì 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 ecc.: deputati in carica); la sua nomina è valida per un quadriennio; la sua revoca non è giudiziabile. A lui spettano le funzioni del vecchio preside della 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 varia 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'intervento~~ 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'istituto~~ 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. della legge comunale e provinciale una enumerazione delle funzioni, bisogna tenere presente che quella non sono tassative: si ritiene generalmente che la Provincia può esplicare quelle funzioni che non rientrano in quelle di altri enti.
La Provincia ha una potestà d'imperio che a lei deriva dallo Stato; quindi si può dire che la sua potestà ~~è~~ 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; e' una giuridica mediante la vigilanza, l'altra economica o tutela in senso stretto.
Pertanto tutte le deliberazioni del Preside della Provincia e del Rettorato sono sottoposte al visto del Prefetto che deve vedere se quelle siano in generale conformi alla legge e quindi di munirsi tutto se sono di competenza loro. 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 per la approvazione da parte della Giunta provinciale amministrativa, approvazione che, come il visto prefettizio, rende efficace l'ordinamento già di per se perfetto e completo. Da tutto ciò deriva che la deliberazione ~~della~~ da noi presa ~~deliberazione~~ viene ad essere un atto complesso risultante dalla volontà del Preside 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 bro decreto reale su proposta del ministro degli Interni; qualora esso abbia luogo, si

82

crea l'amministrazione straordinaria della Provincia che viene affidata ad un commissario straordinario -
Entro l'anno dallo scioglimento del rettorato de- ve 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 cui sottostà.
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 giuridicamente discende che la nostra legislazione ~~non fa~~ 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 fuori - Diritto Amministrativo 12/13 - 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 ed 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 esperirsi per l'apposizione 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 preferibile. Chi è nato in un comune non vi appartiene senz'altro, perchè, se va altrove è comunista di quel comune dove fonda il suo domicilio. Nemmeno la iscrizione nei registri della popolazione attesta l'appartenenza ad un comune: se 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 posseggono 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 esplicarle. Sono funzioni obbligatorie quelle per cui la legge Comunale e provinciale obbligatoria 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 facoltà 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 pubblica grandezza 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, come è noto, fondamentale nel diritto pubblico dello Stato Italiano. La base allo stesso diritto era elettorale, la Giunta ed il Sindaco erano eletti dal Consiglio Comunale. Esso 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 alla storno da un articolo all'altro della stessa categoria; 4°) di concludere le locazioni e conduzioni, i contratti non eccedenti per legge, o deliberati in massima 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 passi delle vetture di piazza, delle barche e degli altri veicoli di servizio pubblico comunale interno; 10°) di deliberare i passi delle fontanelle d'opera dei cantori di piazza, fontane e simili, quando non sia fatta facoltà ai privati di provvedere a norme regolamentari. — Giunta la giunta, organo amministrativo, provvedimenti da portare alla deliberazione del Consiglio; esercita quei poteri delegatile dal consiglio secondo l'esplicita volontà della legge; si sostituisce 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: una capo dell'amministrazione comunale ed ufficiale del governo. Le attribuzioni del Sindaco nell'una e nell'altra qualità le abbiamo esaminate studiando i due articoli 151 e 153 della Legge Comunale e Provinciale. Rammentiamo che, come capo dell'amministrazione comunale, il Sindaco rappresenta 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 d'igiene pubblica, e di far eseguire gli ordini relativi; a spese degl'interessati, senza pregiudizio dell'azione penale a cui fossero soggetti. Di tutte queste spese è resa esecutrice del prefetto, tutte l'interessato, ed è ammesso all'esattore che ne fa la riscossione nelle forme e coi privilegi fiscali determinati dalla legge. 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 ed estesa con il Decreto Legge del 3 settembre 1926 e con il Regio Decreto 27 ottobre 1926 che estendono a tutti i comuni del Regno l'istituzione del Podestà. Sulla legge vigente durante la fonte del diritto oggi vigente in materia comunale ha 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; osservante questa normativa, egli è esclusivamente organo del comune e tutti gli atti del comune quelli che il Podestà compie nell'esercizio delle sue funzioni. Ragioni di carattere tecnico e d'ordine politico consigliarono la Riforma operata nel 1926. Erano troppo piccole le condizioni speciali dei piccoli comuni, non vi funzionava l'amministrazione in modo normale, erano tutti gravati fra i partiti che si ripartivano sull'andamento dell'amministrazione e profitto dell'interesse pubblico. (Fautori del partito vittorioso ai suoi contendenti, ignoranti, prevenzioni gli organi del comune non avevano più autorità ed indipendenza. Accanto a queste ragioni tecniche, amministrative, vi fu anche quella politica. Dopo la Marcia su Roma era mutato il carattere dello Stato che, soffocati i partiti, era diventato autoritario ed accentratore. Contrariamente a quanto prima si affermava, la sovranità non risiede più nello Stato, ma già nel popolo che è solo un elemento dello Stato. Il popolo può solo concorrere all'esplicamento di certe funzioni, una minoranza, col sistema elettorale, gli organi a cui spetta la potestà di governo. Ora se

gli organi del comune avessero potuto costituirsi direttamente dagli organi dello Stato, si sarebbero contrastati a questo, con grave danno dell'interesse pubblico. Quando la conoscenza dei principi e i metodi di governo fossero e modificassero l'organizzazione del Comune.

• •

Il Podestà è l'organo destinato ad amministrare il comune. È nominato con Decreto Reale su proposta del Ministro degli Interni e del fascio locale può essere trasferito nella carica oppure annullato. Dura in carica per cinque anni. Il Podestà dei comuni inferiori a venti mila abitanti potrà essere trasferito dal Prefetto dall'uno all'altro e nei comuni della provincia. Per esser podestà occorrono speciali requisiti: 1°) cittadinanza italiana; 2°) maggiore età; 3°) che non sia stato condannato alla reclusione 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 richiesti titoli di studio per gli ex-combattenti che siano stati ufficiali o per chi abbia coperto per almeno sei mesi il posto di Podestà 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 valgono per i podestà comunali e provinciali stabiliti per i Podestà (articoli 35-36 e 146 del Testo Unico del 4 febbraio 1915). L'ufficio di Podestà è gratuito, una eccezionalmente ai podestà dei comuni di grande importanza e corrisponde una piccola 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

...sopra i cinquemila abitanti possono essere amministrati da un podestà: avendosi così nei comuni una specie di nomina imperiale come quella che ha gli Stati nell'ambito del Diritto Internazionale (art. 10 della Legge 4 febbraio 1926). Tra numero di 1 sei comuni superiori a 20 mila abitanti e inferiori a 100 mila e di 2 dei comuni superiori a centomila abitanti, prendono la loro opera accanto al podestà i: Vicepodestà. Anche questi uffici è gratuito e dura per cinque anni; la nomina viene fatta con decreto del Ministro degl'Interni. In tutto il vicepodestà coadiuva il podestà, ma può avere anche funzioni proprie a lui affidate dal podestà di cui, in pratica, il vicepodestà o l'amministratore fa egli quando sono due, assume la supplenza. Vi è poi nel comune un'altro ente elettivo: la Consulta Municipale. Questa 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 associazioni 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 motivi 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 consulta non può durare più di un anno, come per il podestà prefettizio. Vi è poi il segretario comunale che è organo impiegato del comune. Non però con impiego burocratico ordinario: ha una competenza specifica stabilita dalla legge. Il segretario Comunale ha il dovere di assistere il podestà nelle sue delibere

...Giunta o di redigere i verbali di esse. Deve avere una speciale patente e sostenere speciali esami di concorso per ogni ricorso al ruolo professionale dei segretari comunali. Il prefetto può trasferire i segretari comunali fuori di ruolo da uno ad altro comune di sua. Il decreto del 17 agosto 1928 sulla stato giuridico dei segretari comunali li qualifica come impiegati dello Stato, ma essi sono sempre organi del Comune. Le funzioni delle varie ed attive del Comune appartengono al Podestà salvo di eleggi al Vicepodestà o ad uno dei consultori o addirittura ad un privato cittadino, 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, cioè il podestà non può prendere una deliberazione senza sentire il parere della Consulta. Il cosiddetto voto consultivo, 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 perciò la deliberazione del podestà abbia valore occorre la autorizzazione prefettizia.

La tutela dello Stato nell'amministrazione dei Comuni si esercita attraverso i suoi organi. Per alcune deliberazioni vi è la tutela esercitata dalla Giunta Provinciale Amministrativa che, quando ciò fa, ha un potere di annullamento e sempre il merito dell'atto che può essere modificato o riformato. Le materie in 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 [e sono sottoposte all'approvazione della Giunta provinciale amministrativa le deliberazioni dei comuni che riguardano: 1) l'alienazione di immobili, di titoli del debito pubblico, di semplici

...ti fissi di credito o di azioni industriali, mutui, la costituzione di servitù e la contrattazione di prestiti; 2°) l'acquisto di azioni industriali e gli impieghi di denaro quando non si volgano alla compera di stabili o mutui ipotecari, 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 concessioni oltre i dodici 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 termine di legge, e salvo l'interno, anche in merito, al Consiglio di Stato; 6°) l'introduzione dei pedaggi; 7°) i regolamenti d'uso e d'amministrazione dei beni del comune, e delle istituzioni che il medesimo amministra in caso di opposizione degl'interessati; 8°) i 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'apposizione 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 approvati dall'autorità tutoria, cioè da quegli organi che lo Stato addisce alla tutela dell'interesse pubblico nei comuni. Così se, invece di un'asta pubblica, il comune deve fare un contratto mediante trattativa privata, è necessario preliminarmente l'autorizzazione 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" e l'"approvazione" del Prefetto, o l'approvazione della Giunta Provinciale Amm.ne è richiesta. Se il visto o l'approvazione non sono dati l'atto ritorna al podestà per le sue opportune modifiche e riformazioni, ma se l'atto è illegittimo il Prefetto lo annulla con altro motivato 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 insoffribili che ledano diritti e interessi dei cittadini. Si domanda: con quali istituti si possano impedire gli atti illegittimi o insoffribili e con quali mezzi si possano riparare i danni da quelli derivanti ai cittadini? Una prima tutela è per i cittadini negli ordinamenti politici e amministrativi dello Stato quella [illegible] dell'ordinamento giuridico dello Stato Moderno tendente 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 sull'opera dei ministri e degli organi da essi dipendenti. Senonchè questo sindacato non può avere grande efficacia perchè le Camere hanno di fronte una giudice e l'altra governativa piuttosto dal punto di vista politico che da quello giuridico. Inoltre il Parlamento e per le sue funzioni non può compiere di ...

di diritto o di interessi individuali, e non è adatto a risolvere fino questo giurisdizionale per incompetenza tipica specifica. Soccorrono le guarentigie amministrative che consistono nei controlli della pubblica amministrazione stabiliti dagli ordinamenti amministrativi. Un saggio ordinamento, una tutela reale degli individui, l'azione di vigilanza degli organi superiori sugli inferiori, l'uso effettivo delle sanzioni a carico di chi venga meno ai suoi doveri assicurano un buon funzionamento della pubblica amministrazione. Però tutti gli ora detti mezzi non sono pienamente sufficienti e bisogna perciò fornire di attività della pub. amm. che tendono ad assicurare la convenienza e la legittimità degli atti amministrativi ed a reprimere il male. Questa forma di attività hanno la denominazione generica di: "controlli amministrativi"; tale attività amministrativa di sindacato che organi dell'amm. esercitano su organi dell'amministrazione attiva per assicurare la legittimità e la opportunità e convenienza dei loro atti. Le guarentigie per i diritti e gl'interessi del privato cittadino si realizzano obbiettivamente; egli non ha diritto di reclamare a quegli organi di controllo, non può muovere l'attività a suo favore, ma da essi deriva (una tutela indiretta, di riflesso. Così un cittadino leso in un suo 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 trovi motivi per annullare l'atto podestarile. Una cosa si dovrà dire che il Prefetto abbia avuto soddisfazione al diritto leso del singolo perchè la sua lagnanza era solo una denuncia e non una pretesa giuridica e la tutela per i suoi diritti è solo indirettamente 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 vi sono delle guarentigie che sono poste direttamente dal diritto positivo per gli interessi rispettivi ne cittadini di fronte agli atti della Pubblica Amministrazione; ne vi 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 per la Pubblica Amministrazione si decide su un diritto soggettivo sollevato da un cittadino, esplica attività amministrativa ben ciò abbiamo subito distinto questi ricorsi detti amministrativi. Ai "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) hanno riferito menzionati quelle azioni che si esercitano dal la attuale 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 non fatto contro la stessa autorità amministrativa, che ha emanato l'atto. E' la quella 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 (= parliamo d'ambo 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 esperibili in via gerarchica perchè esaurita.
Circa l'ammissibilità di questi tre ricorsi vi sono delle questioni relative: tuttavia avendo condizioni comuni ci potremo studiare tutto 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 norme comuni del Diritto Civile; va tuttavia ricordato 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 occorre che il ricorso venga firmato 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.

L'richiede inoltre perciò che tale ricorso possa esplicarsi 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 o un 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, dichiarati, almeno secondo voi, degli interessi legittimi.
Urge 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'Amministrazione quando lede un diritto privato o pubblico sia data all'individuo la possibilità di presentare un ricorso amm. o giustiz. questo debba presentarsi alla autorità giudiziaria.
Alcuni autori ritengono che in materia di d. soggettivi la autorità giudiziaria sia 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 esposta sostenuta da quei signori; non si comprende per quel motivo si dovrebbe precludere la via allo stato circa la revocazione del proprio provvedimento contro il diritto di un privato. L'Amministrazione agisce per l'interesse generale, quindi è giusto che tutte le volte che un privato venga leso, non v'è motivo che

l'Amm.ne o un'autorità giudiziaria riveda il provvedimento. Con ciò però non vogliamo dire che la revisione [illegible] possa precludere la via al ricorso all'autorità giudiziaria.

Con legittimo il ricorso all'autorità amm.va la violazione di uno di quei diritti che abbiamo chiamato semplici, che cioè non trovano alcuna tutela negli ordinamenti esistenti. Pertanto l'Amm. potrà annullare ma non decidere circa una data domanda.

Altra condizione perché si possa ricorrere è che l'interesse legittimo sia stato effettivamente leso dal provvedimento emanato.
Suddividiamo l'interesse per far valere un proprio diritto dall'Amm.ne. 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 già avvenuta)

3

Scienza fine) Diritto Amministrativo (9-4-1938 XVI - 20-4-1932 X)

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 un ricorso amministrativo bisogna avere un interesse. Da l'interesse può essere: a) personale in quanto chi ricorre deve aver subito un danno o un pregiudizio giuridico. Non può ricorrere un terzo anche se danneggiato. Cpr l'art. 36 del Codice di Procedura Civile stabilisce: "Per proporre una domanda in giudizio o per contraddire alla medesima, è necessario avervi interesse". b) personale, in quanto perfino esso ricorrente deve aver subito un danno o un pregiudizio giuridico dall'atto contro cui ricorre. c) attuale in quanto il danno o il pregiudizio deve esser 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 proprietà ecc. ecc.: l'art. 3 della legge 20-3-1865 Allegato E e l'art. 16 n° 4 del Testo Unico delle Leggi sul Consiglio di Stato). Non sono passibili di ricorso amministrativo contro atti emanati da organi amministrativi dello Stato e di altre persone giuridiche pubbliche di quanto esplicano attività amministrativa. Non sono mai ricorsi contro atti di natura giurisdizionale perché anche gli stessi organi amministrativi emanano sentenze, non già atti amministrativi. Così un'Amm.

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 tocchi in qualche modo la sfera giuridica di un altro soggetto di diritto. Né sono ammessi i ricorsi amministrativi contro i pareri dell'amministrazione consultiva che precedono determinati atti amministrativi. Il parere reso "interna corporis" dell'amministrazione, non lede di per sé il diritto del singolo; anche contro un dato parere, l'amministrazione potrebbe non emettere o conformare direttamente il provvedimento lesivo dei diritti del singolo. Il ricorso è, perciò, ammesso contro l'atto amministrativo che fa 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 espresso o tacito (in quest'ultimo caso si ricollega per legge un provvedimento negativo dopo un'istruttoria qualsiasi). Un limite applicato alla possibilità di esperire ricorsi amministrativi è dato dagli atti emanati dalla pubblica amministrazione nell'esercizio della sua attività discrezionale, politica: contro quelli non sono ammessi né il ricorso amministrativo né 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 alla sezione giurisdizionale del Consiglio di Stato (altro caso comune di termine, una per impugnare un ricorso amministrativo) entro 60 giorni dall'emanazione del provvedimento; quello generalizio, in mancanza

di termini speciali, entro 30 giorni. Leggi recenti hanno introdotto per i ricorsi quarantena il termine generale di 15 giorni. Per es. la Riforma della Legge Comunale e Provinciale del 1925). La diligenza del legale del ricorrente si esplicherà nell'osservare 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 la scadenza, cioè, non c'è più possibilità di ricorso. Questo deve essere presentato all'autorità cui è diretto) può essere presentato all'autorità inferiore locale purché 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 cautela 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 trascritto 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, valida per a tal uopo l'attestazione del registro di protocollo che è indubitabile, tranne in casi eccezionali quando si presuma quella di falso autore di esso. Reduce il termine, il privato perde il suo diritto a ricorrere; se tuttavia presenta il ricorso, questo varrà come denuncia, 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 rinuncia del provvedimento sia attraverso una rinuncia al ricorso

(acquiescenza espressa), sia attraverso azioni dell'interessato che non siano
dubbi sull'esistenza di una volontà di recesso (acquiescenza tacita). Alla manifesta-
zione tacita è d'aspettarsi una pubblica amm. ha emanato un provv.
di recesso contro cui un privato cittadino vuole dedurre motivi di revoca. Dopo
è inammissibile il quale stesso
vuole effettivamente recesso. La procedura tuttavia al recesso tacitamente espli-
cantesi di una revoca se il concorso di una base o di informare tutto
il concorso al caso che gli rechi vantaggio. Non è un presentarsi al concorso è una
acquiescenza tacita del provvedimento amministrativo. Per i recessi amm., diver-
samente che per giurisdizionali, non è prescritta alcuna forma. Dal recesso tuttavia
deve risultare chiaramente l'atto che s'impugna e le ragioni di fatto e di dirit-
to che si addducono per l'impugnazione. Il recesso deve essere redatto per iscritto e in
ottemperanza a quanto prescrivono le leggi sul bollo; deve essere sottoscritto dal re-
corrente o dal suo legale. Durante il periodo aperto la possibilità di ricorrere, l'atto am-
ministrativo ha il suo pieno valore. Il recesso non ha comunque effetto sospensivo
sul provvedimento che s'impugna: solo l'amministrazione può sospendere l'efficacia dello
atto mediante un suo arbitrio "fuori uso", quando una delle sue ritenga
dal ricorrente sfavorevole. Presentato regolarmente il ricorso, entro i termini
prescritti, l'amministrazione ha l'obbligo giuridico di provvedere. Quest'obbligo cor-
risponde al diritto che il privato ha al ricorso ed alla decisione di esso. In regola
non è stabilito un termine entro cui l'amministrazione deve provvedere; e tal
volta un termine siffatto è fissato, si tratta di una norma di buona amm.
nistrazione da cui non sorge alcun correlativo diritto dell'interessato alla deci-
sione entro quel termine. Per la decisione di un ricorso amministrativo

non è prescritta all'amministrazione alcuna speciale istruttoria; l'amministra-
zione non è tenuta a speciali formalità né a compiere l'istruttoria di
fatto in contraddittorio col ricorrente. Questi può presentare tutti gli elementi
che possano dimostrare la fondatezza del ricorso; l'amministrazione potrà
benissimo disporre ulteriori documenti, perizie, ecc. Talvolta l'amministrazione deve
sentire il parere di un dato organo consultivo e ne deve risultare dal prov-
vedimento: in mancanza l'atto amm. è illegittimo perché privo di una delle
formalità richieste dalla legge. Per l'atto di decisione del ricorso non è prescritta
alcuna forma: è preferibile, però, che esso sia redatto per iscritto. La deci-
sione del ricorso la emana di regola quello stesso organo che la emanato: se l'atto
emanato da un organo collegiale chiamasi: deliberazione, se è emanato 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
deve essere motivato; la 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 così valutare fondatamente agisce dall'amministrazione
e il ricorso amministrativo è respinto, rimane fermo l'atto impugnato; se invece
esso è accolto l'atto impugnato deve essere modificato o anche addirittura annullato.
Vediamo i principi relativi ad ogni singolo tipo di ricorso amministrativo.
1°) Ricorso alla stessa autorità che ha emanato il provvedimento contro cui si ri-
corre. Si dice anche di riforma. Nel potere che ha la pubblica amministrazione di
revocare i suoi provvedimenti da essa emessi quanto alla legittimità e al

merito. Questo potere era lo strumento mediante cui il superiore poteva richiamare a sé la potestà di provvedere da parte di pubblici funzionari con atti immediatamente esecutivi. Quando si è detto che tale potere è di natura gerarchica si è voluto dire che esso era e poteva esercitarsi esclusivamente nei confronti di organi pubblici amministrativi. Contro tali atti è ammesso soltanto il ricorso per revocazione (Istituto straordinario ammesso e regolato dagli artt. 494 e seguenti del Codice di Procedura Civile). Così è inammissibile un ricorso per via amministrativa contro una decisione della Giunta Provinciale Amministrativa in sede giurisdizionale, o della Corte dei Conti in materia contabile perché anche essa esplica funzione giurisdizionale (Ricordiamo "en passant" 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 sempre una sola 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 proporre ricorso al Ministro dell'Istruzione, ma se il Prefetto, o la Giunta Prov. Amm., o il Ministro non fosse superiore secondo una graduatoria gerarchica perché gli enti locali sono dotati di autarchia. Il ricorso ad 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. Tale fondamento fa, da qualsiasi ricorso, l'autorità superiore può sempre revocare o modificare, d'ufficio, un provvedimento emanato da un'autorità inferiore. Questo principio generale 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 "è fatto salvo il diritto che saranno trovate in valore del potere esecutivo di ammettere il ricorso in via gerarchica in conformità delle leggi amministrative" - Testo Unico del 4 febbraio 1915 della legge Comunale e Provinciale art. 328 - Legge sulla Pubblica Sicurezza del 1926 art 6) Il citato art. 3 in cui è detto che "è ammesso il ricorso in via gerarchica" si riferisce alle questioni aventi ad oggetto un diritto soggettivo. E l'art 3 della stessa legge che si occupa di "tutte le materie nelle quali si faccia questione di un diritto civile e politico": e la garanzia del ricorso gerarchico è data agli interessi, a maggior ragione deve ritenersi data ai diritti soggettivi. L'art 3 una volta 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 è interpretato come una disposizione a carattere regolamentare per 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 esso è ammesso? Quando è materialmente impossibile proporre un ricorso gerarchico perché l'autorità che ha emanato il provvedimento non ha superiori gerarchici. Così avviene per i Ministri della Corona perché il Re è l'organo supremo dell'amministrazione dello Stato; anzi, giova ricordarlo, è l'unico organo costituzionale del potere esecutivo. Così

5 dello Statuto). Di regola, non è più ammesso ricorso gerarchico contro i provvedimenti ministeriali. Ricorso la competenza del Re è ristretta e casi di maggiore importanza o attribuitagli dalla tradizione storica la maggiore autorità amministrativa sono irrevocabili e, di regola, i suoi provvedimenti sono definitivi. Tuttavia è pur talvolta ammesso contro atti ministeriali e per esempio quando il Consiglio dei Corpi accolga ricorsi gerarchici. Ecco fare definitivi i provvedimenti dei Luogotenenti di Stato e dei direttori generali che formino con la formula "pel Ministro". 2°) Quando il ricorso è espressamente negato dalla Legge, dicendo questa che il provvedimento è definitivo.

Abbiamo detto che se può presentare ricorso ad un'autorità che sta superiore ma non sempre un ricorso gerarchico con quello che ha emanato l'atto ammin. contro cui si ricorre. Questo ricorso gerarchico è un rimedio eccezionale perchè manca il ricorso gerarchico: sarà ammesso solo se concesso dalla Legge.

Oltre si ammette ricorso gerarchico contro atti di organi collegiali dell'amministrazione dello Stato (corte per es. la Giunta Provinciale Amministrativa quando esercita attribuzioni dell'amministrazione attiva). Il ricorso gerarchico è ammesso anche avverso all'atto, perchè la Legge non limiti l'esame alla sola legittimità dell'atto. Ricordiamo qui per ricordare che i tre fattori della illegittimità dell'atto amministrativo per vizio: la incompetenza, l'eccesso di potere, la violazione di Legge. Il termine per ricorrere per la presentazione del ricorso gerarchico è di trenta giorni dalla comunicazione dell'atto amministrativo contro cui si ricorre. ——

3°) Ricorso Straordinario al Re: ricorso di cui è più affronta trattazione nello Statuto Fascista Positivo. Se ne parla solamente nell'art. 16 N° 4 del Testo Unico delle Leggi sul Consiglio di Stato del 1924. Tale art. dice: "Oltre i casi nei quali il voto del Consiglio di Stato è richiesto per legge, potrà domandarsi ..... 4°: sui ricorsi fatti al Re contro la legittimità dei provvedimenti amministrativi, pei quali siano esauriti o non possano proporsi domande di riparazione in via gerarchica. Tali ricorsi non saranno più ammessi dopo 180 giorni da quello in cui è avvenuta alla comunicazione del provvedimento, o saranno rettificati all'autorità che abbia emesso il provvedimento, o che vi abbia interesse diretto, così come stabilito dal regolamento. Oltre nei predetti al N° 4 di questo articolo, quando il provvedimento sia contrario al parere del Consiglio di Stato, vi sarà sempre emesso dal Decreto Reale apposita previa volta il Consiglio dei ministri". Come si spiega l'esistenza di questo ricorso straordinario al Re? In un solo modo: richiamo di tutte le funzioni del sovrano alla monarchia assoluta dell'epoca precedente a quella attuale in cui ha sede lo stato moderno. Il sovrano assoluto concentrava nella sua persona tutti i poteri dello Stato, la sua volontà era legge e tutta l'amministrazione, amministrata nella sua mano, era esercitata e da essi sovrano in persona o da funzionari in suo nome e quindi a suo ordine. 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 qualunque questione. Ecco perchè una l'ingerenza del sovrano in materia giurisdizionale per l'influenza che tutt'ora tende di esercitare una funzione molto grande data la grande preponderanza della Corona e funzionari dello Stato. Ebbero così una certa indipendenza i Tribunali, ma materia civile e penale quella di fronte al sovrano. Rimane oggi un tipo giuridico di Sovrano assoluto nel Papa che, ad es., può avocare a sè qualsiasi

diventa tale nel momento in cui si riceve dell'esercizio definitivo e irrevocabile del suo potere organo amministrativo che abbia il potere di decidere sull'argomento a cui si riferisce l'atto. Il ricorso straordinario al Re è ammesso solo contro la legittimità.

?

108

109 Ricorso straordinario

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 di competenza, 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 fa del ricorso straordinario al Re per legittimità, una pratica molto più vasta di quella che realmente essa è, cioè la ammette il ricorso anche contro un atto amministrativo ingiusto, basandosi sul concetto che il nostro sistema poggia nella giustizia. Comunque è da escludere il ricorso straordinario al Re per motivi di merito; mentre è ammesso quello semplice e gerarchico per violazione di diritti soggettivi e legittimi. Aver mentre quest'ultimo una volta fatto 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 via, giacchè il ricorso al Re è considerato volto in via 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 deve 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 avvenire data l'autorità del parere, il ministro deve portare la questione davanti al Consiglio dei ministri: il R.D. — come dispone l'art. 15 comma II del Regolamento per la esecuzione, sul 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 esattamente fidare sull'esito positivo di essi, in quanto la stessa Amministrazione vige, in fondo, a ridere ed in quanto le ragioni del ricorrente sono tali che meglio si farebbero valere oralmente anziché 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. Spiacevole sorge la do-

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

Anni accademici 1931 - 1932 e 1933

P R O G R A M M A

I

I°) 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 discorezionale della pubblica amministrazione. Discrezionalità tecnica.

I3°) Diritto e interesse. Il rapporto giuridico nel campo del diritto amministrativo. ~~Gi xxxpubblixxminorixCaratterixdellax~~ 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.
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 giurisdizionale 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 stregua della riforma?
Il contenzioso amministrativo era costituito dall'insieme delle materie di competenza speciale 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 esistevano, cioè nel Regno Sardo, non potevano ricevere un'altra carica: p. e. 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 addirama alla abolizione di questi tribunali?
Per rispondere a questa domanda bisogna pensare al momento storico nel quale il nostro regime costituzionale del 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.

Dirit. Amministrativo. 27-4-1932

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

Nel 1848, alla promulgazione dello Statuto Albertino, si introdusse nel Regno di Sardegna il regime costituzionale. Si volle eseguire subito, ai primi ordinamenti politici, la riforma amministrativa voluta dalla nazione agitata e che non più sopportava. Si iniziò una riforma del contenzioso amministrativo secondo le esigenze liberali, si desiderò che fosse conforme alla nuova costituzione i tribunali speciali per la materia amministrativa. D'altra parte non potevasi abolire tout'ad un tratto i tribunali del contenzioso amministrativo, né potevasi deferire ai tribunali ordinari tutte le controversie amministrative. Intanto già il principio dell'unità della giurisdizione era stato adottato dalla Costituzione Belga del 1831. A questa bisogna rifarsi per comprendere il valore e lo spirito della nostra legge del 20 marzo 1865 Allegato E: alcune disposizioni di questa nostra addirittura ricalcate su analoghe disposizioni della legge Belga. Si rendeva un lavoro preparatorio della legge del 1865 se i tribunali del contenzioso amministrativo costituiti non avessero subito un progresso nell'opera cui furono istituiti poiché si trattava introdurre una riforma a quello stato il procedimento giudiziario amministrativo nel quale era fondata la giustizia amministrativa. Ora i tribunali del contenzioso amministrativo non davano troppo affidamento di giustizia perché si volle abolire la giurisdizione con cui era uno stato libero e moderno di ordinamento di amministrare la giustizia. Si sentiva il bisogno legislativo di fare [illegible]

del cittadino, sia di fronte ad altri privati cittadini sia di fronte alla pubblica amministrazione, furono dal loro assicurati e garantiti dai giudici ordinari attraverso la caratteristica di essere inamovibili ed indipendenti dall'amministrazione. Invero: giudici nei tribunali del contenzioso erano amovibili perché facenti parte dell'amministrazione. Per ovviare a ciò, si volle dichiararli inamovibili e indipendenti: ma allora cadeva uno dei cardini dei giudici ordinari. Era meglio sopprimere i tribunali del contenzioso amministrativo ed adottare il sistema della giurisdizione unica affidata ai magistrati ordinari. Talvolta appariva necessaria alcuna garanzia per salvaguardare, in armonia 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, sono aboliti, e le controversie di cui essi attualmente conoscono in prima o in grado di appello sono devolute alla giurisdizione ordinaria o all'autorità amministrativa, secondo il riparto dichiarato dalla presente legge." Di certo l'avverbio "attualmente" colle stesse 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, così quello per quanto riguarda alla giurisdizione speciale del Consiglio di Stato e della Corte dei Conti. Ciò appare dal raffronto con l'art. 12 che dice: "Colla presente legge non viene fatta innovazione veruna alla giurisdizione della Corte dei Conti e del Consiglio di Stato in materia di contabilità e di funzioni, né alle attribuzioni contenziose di altri corpi o collegi derivanti da leggi speciali, e diverse da quelle fin qui esercitate dai giudici ordinari in via del contenzioso amministrativo. ... I tribunali amministrativi in discorso continuano a loro funzionare così: 1°) la Corte dei Conti che, fra l'altro, funge da giurisdizionale in prima ed ultima istanza in materia di conti che debbono rendere tutti coloro che hanno maneggio di denaro e di altri valori dello Stato e delle altre pubbliche amministrazioni designate dalle leggi. [art 10 della legge 16 agosto 1862 n. 800 sulla Corte dei Conti]; funzionano quindi come giurisdizionale di seconda istanza sulle decisioni dei Consigli di Prefettura in materia di bilanci comunali; funge poi in materia di pensioni secondo il disposto dell'art. 11 della cennata legge del 1862: "La Corte esamina le pensioni concedute per legge a carico dello Stato, e in caso di reclamazione su giudica definitivamente la ragione reclamata, salvo quanto fu prescritto per la sua giurisdizione contenziosa". 2°) i funzionari giurisdizionali per ricorsi presentati dagli impiegati della Corte stessa contro provvedimenti disciplinari o inerenti alla loro carriera. Ciò fu la conseguenza della necessità che i ricorsi degli impiegati della Corte dei Conti non fossero presentati al Consiglio di Stato, ma alla corte stessa. 2°) Il Consiglio di Stato per contenziosi fra Stato e privati riguardanti la interpretazione dei contratti di pubblico, delle leggi relative a tale contratto e delle altre questioni

pubblica. 3°) Il Consiglio di Prefettura in materia di contratti e bilanci comunali. 4°) Il Consiglio di Stato per le operazioni riguardanti la base delle imposte di ricchezza e di mare sempre che una o tratti di ruolino siano quelle della resistenza alla ricostituzione. Dunque l'abolizione dei tribunali amministrativi non fu completa perchè rimasero questi giurisdizioni speciali; i tribunali del contenzioso, le cui materie furono deferite alla magistratura ordinaria e alla pubblica amministrazione secondo la norma stabilita dalla legge alla seconda parte dell'art 1 della legge 20-3-1865. Ora devolute alla giurisdizione ordinaria tutte le cause per contravvenzioni e tutte le materie nelle quali si faccia questione di un diritto civile o politico. — Ho affermato nell'articolo precedente che tuttavia attribuite alla autorità amministrative — Secondo il concetto della legge, quale risulta dalle relazioni e dai progetti della commissione, si intende che per la soppressione del contenzioso amministrativo, non potranno tutte le questioni nascere nelle competenze dei tribunali ordinari. La soppressione di quei tribunali non rendeva però sempre la separazione e la indipendenza dell'amministrazione di fronte al potere giudiziario secondo il principio della divisione dei poteri. Il ritiro del contenzioso nella giurisdizione comune tutte quelle materie per cui era richiesta la garanzia di un giudizio, rispetto dei cittadini rimanevano all'amministrazione quelle materie il cui decidere attiene alla indipendenza di quella. Difficile una separazione netta: occorreva un criterio per accertare se la controversia fosse o non deferibile ai giudici ordinari. Il punto differenziale fu trovato nel binomio di diritto, interesse. Se formule non furono buone, divise ed è difficile accertare quale sia stato il concetto di diritto e di interesse nella mente del legislatore del 1865 dai lavori preparatori di quella legge non si possono ricavare elementi, formule esatte: ma si possono tuttavia ricavare elementi che permettono di precisare il concetto. Non è 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" e "interesse" a definirli, significa aver trovato la chiave di volta della legge che abolì il contenzioso amministrativo.

Ma come è intesa per diritto e interesse si può desumere dagli art. 2 e 3 detta legge e dai lavori preparatori di questi: desumere, vedremo, perchè una definizione netta e precisa non si trova.

Si ripete che ogni diritto soggettivo comprende un interesse e si intende la teoria della Jellinek e del Windscheid; ma se è vero questo non è vero la reciproca, cioè non ogni interesse comprende un diritto. Come sono gli oneri interessi affrontati e rispettati dai consociati, ma non elevati al grado di diritto, cioè assoluti protetti e dove la potestà giudiziaria.

L'amm. offende gli interessi quando rifiuta p. es. che uno apra più acquisti un pianale o quando non permette p. es. la fondazione di una società anonima; invece nega di diritti quando compra una proprietà privata, quando si rifiuta di approvare un contratto ecc. Quindi in base a questi criteri del legislatore del 1865 bisogna dire che il S. è protetto in una misura perfetta gli interessi no; che si fonda su Diritto la amministrazione è vincolata nella sua libertà, gli interessi esprimono una pretesa individuale no.

La legge del '65 attribuì alla giurisdizione ordinaria tutte quelle materie in cui si faceva riconoscimento di diritti riconosciuti e perfetti; lasciò all'attività 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. riferentisi ad una persona; per d. politici si intendono quei rapporti che intercedono fra individuo e Stato.
Però a questo principio generale debbono essere ammesse delle eccezioni; esso non è assoluto. Le eccezioni possono risultare o in maniera implicita ossia in maniera esplicita ed in quei casi in cui non è ammessa la tutela giuridica.
Così mancherà p. es. ogni Difesa nei giurì speciali, per quanto l'attribuzione di una determinata materia ad una tutela giurisdizionale escluda quella di altri: questioni relative all'estimo catastale, estimazione dei redditi nell'imposta di ricchezza mobile ecc. si deve inoltre ritenere esclusa la tutela giurisdizionale ordinaria per tutte le questioni devolute al Consiglio di Stato, alla Corte dei Conti, al Consiglio di Leva ecc.
Può mancare anche una espressa disposizione di legge che neghi del tutto la tutela giurisdizionale per questioni fra cittadini e pubblica amministrazione. Così il Ministro delle Finanze può rescindere un contratto fatto con l'Amministrazione, mediante un atto contro il quale non è possibile alcun ricorso.
La seconda parte dell'art. 2 dice "comunque non sia interessata la P. Amministrazione", ma ritenendo che il principio comune fornito sia che l'Amministrazione agisca nella sua attività privata, ma che agisca in quella pubblica. Così pratte ~~debbono essere una eccezione~~ ~~una eccezione~~ ~~a che~~.

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

116

La riforma del 1865 fu un certo modo 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 tutto il resto non vi sarebbe che delle garenzie, possibili a farsi valere in via gerarchica, mediante ricorso straordinario al Re ecc., come altra volta vedremo.
In questo modo la Amministrazione era riserbata un campo assai più vasto, estendendosi la sua competenza in tutti i diritti pubblici.

117 Diritto Romano 11-6-1932

Accanto quale nuova disposizione della leg. 1863 della non osservanza dei termini giudiziali degli atti che tende alla tutela dei diritti assicurati la materia civile (art. 2 della 1865) fa parola dei diritti tutelati dalla legislazione penale, amministrativa, e civile, ma non fa parola di quelli tutelati dalla costituzione politica. Il comprende la materia riservata alla forza pubblica tutti i diritti che la costituzione garantisce a tutti i cittadini. Solo che guarentigie sono tutelate tutte le diverse leggi tutti i diritti spettanti allo Stato, tutte le convenzioni che una degli individui, ne fanno nascere. Ma non c'era alcuna norma per determinare la forma, la misura, il carattere interno, come si formano gradatamente; non c'era alcuna norma per determinare i rapporti tra i diritti, i conflitti; non c'era norma per risolvere questi conflitti. Fatta la legge, fatta la giustizia, non bastava. Anche il potere esecutivo aveva bisogno di norme per poter fondare molte relazioni, quindi molta diffusa delle persone, di rapporti

Diritto Amministr. -

11 - 5 - 1932

Parlammo delle deficienze della legge del 1865. Questa non seppe assumere completamente gli interessi dei cittadini di fronte all'Amm., in quanto molte materie in cui si poteva questo interesse rimanevano regolate dalla V. Ora Romano volle affrontare nel suo articolo precedente il problema di questo interesse. Questo interesse consiste nella garanzia [illegible] dell'Amm. e nel diritto di ricorso alla stessa autorità amm., gerarchica, stando il ricorso. In questo modo la competenza della V. Ora era interpretativa: così la sua garanzia amm. era tutela dell'interesse dell'Amm e della privata, dell'impiegato ecc, dell'interesse dei cittadini di fronte all'Amm.

Questo fatto mostrò che costituire un giudice garentigia erano insufficienti i ricorsi amministrativi fissati all'amm. per decidere.

Ora c'era l'obbligo di sentire organi consultivi; e in [illegible] mantenere il suo provvedimento amministrativo, si aggiunga che le interferenze politiche che spesso intervenivano in favore ed a pregiudizio di esso -

si comprende che l'Amm. venisse a ferire molti interessi che determinavano il malcontento degli interessati. Ed allora per risolvere questo ricorso si pensò l'intermediario politico, anche se disse che così si risolveva non nelle antecedenze di giustizia. [illegible] stato presieduto da Ruini ultimo di campagna, quando si era ai lavori preparatori, avversato [illegible] a Rattazzi. Questa circolare fu 31 marzo 1877 riportata nella legge. [illegible]

La legge 1865 per la parte che si riferisce alla tutela ed alla garanzia dei diritti costituisce un peggioramento. In ultimo analizzò la riforma in stato. Queste riforme trovarono resistenza nella realtà di quella legge nel senato successivo; le riforme di quella non si avverarono e avverarono -

Questa deficienza fu anche maggiormente sentita nel decennio successivo perché è in

quel momento che la Stato si riforma e che la P. Am. si afferma, l'altra determinata collisione più frequente fra essa ed enti locali e individui. A ciò si aggiunga il governo parlamentare colle Camere nel 1776, quando si tende a coprire gli interessi del fisco e che la potestà giurisdizionale si fonde con i mezzi e quelli di valore dei ricorsi amministrativi.

In questo modo sorge il problema giuridico di discernere la giurisdizione nella Am. - Il 1880 - Bergamo e Discussione questi momenti illuministi volevano che l'Am. esercitasse garantito contro le invasioni giudiziarie ma d'altra parte tendevano a garantire i cittadini. ~~[illegible]~~ Progressivamente: Lasciare all'Am. il campo discrezionale con fine ad un certo punto. Si mirava il sorgere di un organo che stabilisse il rapporto quando si fosse un contratto fra autorità e P. Am. - e che decidesse un diritto.

La legge del 65 non si voleva abbia voluto, non fosse altro che per non fare una parte inutile: si lasciava il compito di giurisdizione ordinaria per i diritti civili e politici.

Questa legge si ritenne un progresso inestimabile, però bisognava che quella legge avesse un completamento: dare una garanzia a quegli interessi non tutelati dall'autorità giurisdizionale.

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 C. di St. quella del 1890 che stabilì la Giunta Provinciale Amm. - Si ripresero i lavori preparatori che portarono al perfetto e imperfetto strumento di oggi per gli interessi.

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

Lavori di 2ª Amministrazione 11-5-1892

regolari organici della giustizia amm. adeguata
nate alle leggi del 1889 e del 1890. 2ª Ristampa

dare un giudizio sull'interesse tenuto che la giustizia
rappresenta l'avvenire della amm. Tenere presente la distinzione
dei fatti e sottoporre a considerazione gli atti amministrativi
gli interessi. Questa fusione fu data ad un magistrato
per le ragioni che furono esposte nella relaz. al progetto di
quelle Leggi. Questo giudizio discende alla giustizia amm.
doveva avere qualche particolare, una storia
storica di criterio giurid. della giustizia ammin.
va: ci volete un contemperamento con le esigenze
la giust. amm. Ciò si realizzò nel magistrato che usci
va dalla giust. amm. e nello stesso tempo avesse potere
giurid. giurid. amm. fu conferita al Cons.
di Stato che già aveva funzioni consultive,
di giurisdizione trattenute dall'amm. giacchè in gran parte i
giudizi provenivano dall'amm. attraverso contenzioso,
al fatto di rimandarlo all'amm. di St. Si evitò la
operazione non delicata, che fosse il Cons. di St. l'organo
più adatto. Questo è come giunse di trasformare la
giustizia amm.: furono riaffermati nella nuova
forma del 1928 i concetti allora l'onde di stabilire
giur. amm. di magistrato ordinario attraverso
furono l'unità della giurisdizione.

Il cui è la materia e non la competenza
A dif. di non tenere conto della volontà
delle leggi. Ciò fu fino oltre la metà
giurisdizione [illegible] alle leggi
altre stabilì tutti [illegible] corrispondenza
che i Cons., non ad un giudice di fiducia come
se le forze terza la Ripresa — Furono emanate
leggi della giust. amm. di leggi di restaurazione
fatto 31-3-1889 e 1-5-1890. Con la L. 1889
Ristaurazione data di tempo fatti per un giudice degli int
A capo una di terzo del Cons. di St. organo giurisdizionale
di 2ª grado secondo la legge del 1865. Quale è stato nella
relaz. della leg. abbia giurisd. cont. per i reclami che
non rientrano nella comp. dell'aut. giurisd. In due
le fasi: il capo a un magistrato amm. che studia la
controversia del fatto e dia una altra e propria
istruttoria che non sia puramente di fatto amm.
ma sottoposta a controllo.

124

Un primo fu respinto perché si temette annullasse ogni efficacia del potere esecutivo. Si fece anche la proposta di creare nuovi organi della giurisdizione, ma non se ne fece niente. Così / come è in Austria per quella parte di giust. amministrativa radicalmente modificandola dall'ann. 1925 in poi. Ma la via già seguita era diversa nonostante gli inconvenienti rilevati, che altrimenti sarebbero stati maggiori di fronte il fatto che la giurisdizione amministrativa fosse attuata dall'amministrazione stessa con le garanzie proprie della giurisdizione. Rimase inalterata la funzione del Cons. di St. o della Giunta. Dal 1923 bisogna fare un salto indietro. Nel 1889 fu creata la 4ª sezione del Cons. di St. che durerà fino al 1907. Nel tempo di vita della 4ª sezione del ricorso alla 4ª non erano sollevate questioni circa l'interesse dell'amm. Una legge del 7-8-1907 fece sì che si creasse la 5ª sez. Ne derivò naturalmente che la 4ª sez. [illegible] per l'illegittimità; alla 5ª sez. la giurisdizione di merito nei casi già enumerati dalla legge del 1889. Per ricordare nuovamente che fino al 1923 fu la 5ª sez. [illegible] le funzioni già esercitate per fare entrare tutti i ricorsi di legittimità nella 4ª e per affluire la giurisdizione di merito alla 5ª sez., malgrado la lettera della legge, le sue decisioni furono di annullamento non di riforma. Così è tuttora. Ma la via seguita era diversa [illegible] è rotta la unità giurisdizionale del C. di St., è complicata la procedura [illegible] per evitare [illegible] la legge abbia creato una [illegible] immediata. Avviene che la 4ª si dichiara incompetente dopo lungo tempo [illegible] che fatta il ricorso per ricorrere al Cons. di Stato che [illegible] 4ª sez. Il ricorrente non poteva ricorrere [illegible] l'atto amministrativo valido - Allora [illegible] facevano ricorso parallelo e contemporaneo) la divergenza di competenza [illegible] altra diff. quando per es. il ricorso investe legittimità e merito e che occorrevano 2 ricorsi sullo stesso affare. Per [illegible] grande preparazione di lavoro fra la 4ª e molto diversa [illegible] la 5ª. Il Segretariato ha riportato all'unità in base all'art. 4 della legge giust. amm. [illegible] di St. in sede giurisdizionale. [illegible] Costituzione di £ 15. Ricorso bollo [illegible] assenza di 4 sez. a cui è ricorso il ricorrente non sapeva che il fatto di dire sottoposto la sua causa a decisione difforme allora si procede ad altra decisione a seconda sia ricorso [illegible] Art 45 C.P. / [illegible] [illegible] [illegible]

La Legge del 1907 non distingue risolvere una questione sulla natura delle sezioni [illegible] Olona sola costituite. Si disse che era solo un ingranaggio dell'ordine aggiunto al ordine. Si era per mantenere nel limite della legalità e della giustizia e perciò non offendersi interessi legittimi. Si disse che si era dato un giudizio ogni un anno per gli interessi legittimi e diritti della Giunta provinciale dell'Olona. Si disse che non era chiara la Legge del 1863; gli autori di essa non avevano idee chiare e non le manifestarono per varare la riforma del 1907 il Leg. non fu principale punto della controversia risolse le questioni singolarmente il caso di [illegible] la seconda la formula [illegible] per mantenimento. Il caso di [illegible] numero senza che fosse [illegible] elezioni. Tanto è vero che [illegible] atti ordinari. La natura di essi è quella il ricorso straordinario alla decisione. Il ricorso proposto è stato respinto nel [illegible] che ha rifiutato le norme della Legge del 1907.

178

178 Giu. Amministrativa - 18-5-1932

Avv. [illegible] e [illegible] del Com. di Lodi contro la natura e [illegible] giurisdizione [illegible] la natura delle funzioni attribuite [illegible] di fronte all'art. 9 della stessa [illegible] e [illegible] offerta di cosa giudicata. Però il Leg. ritiene nel 1863 [illegible] potuto stabilire [illegible] giudizio [illegible] anno [illegible] in un solo [illegible] giudizio [illegible] giust. amm. agli interessati, ritenendo [illegible] contesta nella questione di ritenere [illegible] avere una [illegible] di grado [illegible] dall'amm. [illegible] sindaci [illegible] amm. locale [illegible] locale [illegible] [illegible] Però la legge 1-5-1890 diede [illegible] Giur. sulle materie [illegible] ordinario o al Cons. di St. o al [illegible] [illegible] Ora la questione [illegible] oggi: [illegible] ordinario [illegible] formato da 5 [illegible] un alto grado [illegible] Leg. [illegible] [illegible] [illegible]

(art. 1 Tribunale speciale della giust. amm.
(art. 1 e art. 12 L. 20 - 3 - 1865 in relazione
Lucchi grav. Appello cessa fino dal 1865 unitamente
e successivamente annullatoria.

131

Diritto Amministrat.

23-5-1932

Caso in cui pure non è possibile ricorrere al Consiglio di Stato - Vedremo poi il caso in cui contro la decisione del Tribunale speciale non è possibile ricorrere perchè non si tratta di atto amministrativo ma di vera sentenza - La legge del 1865 lasciò in essere la giurisdizione speciale (1. all. E) che amministrava successivamente - Questo in linea di principio, - Tuttavia l'art. 26 riguarda la possibilità di ricorso contro decisioni del ministro di guerra e di marina e del ministro di finanza - Ora se dette decisioni, è ammesso il ricorso ricorrendo - Altro caso: decisione del min. di guerra in cui sorga punto alla lesione di più soggetti una questione di stato, p. es. l'annullato accertò l'età, la nazionalità ecc. Ma ciò è competente l'organo dello Stato che emanato provvedimento - restano esclusi tutti gli atti di gestione (di compravendita ecc. atti di impresa) e così pure atti compiuti nell'esplicazione della propria attività privata - Non il ricorso emanato contro gli atti di attività pubblica, non sono sempre possibile: in genere non si può ricorrere quando gli atti interni (circolare) di dell'Amministrazione non tendono a violare alcun interesse terzo - Del pari i pareri emessi dagli organi consultivi, anche se vincolanti: non è ammesso il ricorso amministrativo contro l'atto emanato dopo aver avuto il parere di quelli

In genere il ricorso è ammesso contro atti dell'Amm. esterni, che ledano interessi di terzi (art. 26) - Corrispondentemente non è ammesso il ricorso contro gli atti Regolamentari, che non violano immediatamente alcun interesse - Può accadere che il Regolamento violi immediatamente gli interessi di terzi - es. se un Reg. comunale limiti

In la ritrazione degli ricorsi legge impugnativa in ricorso - contro gli atti speciali e amministrativi - che cosa si deve intendere

è la dichiarazione della volontà concreta posta nell'esplicamento di un organo amministrativo - Questo organo può essere individuale o burocratico o collegiale; i primi due si fondano in un'unica persona: ministro, prefetto - [illegible] il Rettore della Provincia - Per la dichiarazione di volontà deve essere concreta, significando un atto concreto: la dichiarazione può essere singola o collettiva (decreto di ~~Rettorato~~ nomina di un pubblico concorso) - L'atto amministrativo è formalmente unico ma si scinde in tanti atti singoli - Questi atti possono essere dell'amministrazione attiva o dell'amministrazione di controllo - L'atto amministrativo può essere costitutivo, cioè contenere un provvedimento, o negativo, cioè rifiuto o rinuncia un determinato provvedimento - Anche l'atto negativo può ledere un interesse - Con l'annullamento del rifiuto si può ottenere il costituirsi a provvedere nel caso concreto - L'espressione può essere espressa, tacita, o col silenzio - Un limite generale all'ammissibilità del ricorso è dato dall'atto ~~politico~~ (art 24) emanati dal governo nell'esercizio del potere politico - Questa è una questione molto discussa per la difficoltà di definire un atto politico - Per avvicinarsi al senso della legge, bisogna riferirsi alla ~~legge~~ storia della legge: questa concetto del governo di provvedere della Potenza francese che ha visto un'istituzione nello stesso che l'organo è proposto di respingere l'atto politico -

ha l'obbiezione contro una enumerazione così vasta è che i singoli atti possono venire sacrificati quasi sempre da questi atti, ma quale maggiore si riscontra un fine politico -
La natura d'un atto d'altra parte non può desumersi un atto né qualificarlo per lo scopo. Altro hanno detto che atti politici sono quelli che trovano la loro base nell'ordinamento costituzionale, che riguardano materie di natura tale che è propria quella; ad es. quando il Re nomina o promuove altri ufficiali egli fa un atto amm.vo e non costituzionale o politico -
Quindi si ricorre ad un altro criterio: bisogna guardare nella natura dello stesso atto per distinguere - Sono atti politici tutti quelli che il governo fa in essere nelle sue relazioni con le Camere: convocazione, chiusura di sessione ecc - tutti quelli che si riferiscono alla sicurezza dello Stato; e tutti quelli che concernono l'attività internazionale dello Stato - come si è detto: l'attività amm.va dello Stato trova un limite straordinario nella frontiera - Quindi per atti con l'estero sono per eccellenza politici -
Ora tutti questi atti che abbiamo enunciato (art. 3 e 5 dello Statuto) sono politici - Quindi si ha il caso di casi e non di atti - Allora vediamo il carattere di questi atti -
Sono politici tutti quegli atti emanati in supremo considerazione dello Stato -
Dato questo concetto molto ampio di atto politico non è numeroso di eccezioni -

Diritto Amministrativo
25-5-1932
133

Il ricorso è ammesso soltanto contro il provvedimento definitivo emanato in sede amm.
Il provv. definitivo è quello contro il quale non sono ammessi ricorsi amministrativi in via gerarchica ed alle stesse autorità, sia in via ordinaria.
Non è più ammesso il ricorso al Consiglio di Stato quando sia stato presentato ricorso al Re in via straordinaria al Re.
Tutti sanno che le provvidenze amministrative hanno interessi collettivi; allora non si può ricorrere con ricorso al Re se non sono 60 giorni.
Quando è ammesso il ricorso: quando si vuol denunciare quei tali vizi che sono incompetenza, eccesso di potere, violazione di legge.
Per ecc. si intende quel tale vizio in 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'abuso si designa come eccesso di potere.
Nella nostra legislaz. si suole lasciare da parte l'incompetenza e riferirsi al 1° (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; più precisamente che le condizioni dell'atto legittimo. Ogni atto consta di presupposti elementi, senza dei quali 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 procedimento emanato in presenza di fatti che non sussistono (errore di fatto); l'autorità nell'emanare l'atto non ha tenuto conto della realtà dei fatti. Importante è riguardare molto bene il passaggio dal vizio di legittimità a quello di merito. Ricordi l'Avv. Ferraris che un fatto è il più o meno di quello che è, ma che realmente succede, il fatto è di merito ed il Cons. di Stato non c'entra. Questa figura di eccesso di potere è regolata dall'art. 26 T.U. citato. — Un'altra figura di eccesso di potere si verifica tutte le volte che l'Amm. senza far precedere atti preparatori, (es. chiede il parere di un determinato organo) giudica del fatto.
Se ha un'altra figura quando vi ha contraddizione fra motivi e motivi. Lo stesso avviene, quando la motivazione dell'atto è illegittima. Ancora: il provv. contiene disposizioni tra loro contraddittorie o con altri precedenti.
Ancora: quando l'Amm. fa uso di alcuni poteri a lei non riconosciuti. — Questa figura di vizio del Consiglio di Stato francese (1854): un prefetto con la sua ordinanza regolò la circolazione di certe vie pubbliche; in realtà egli le aveva fatte [illegible] in favore di un altro (impresa edilizia).
Si veniamo al suo vizio:

violazione di legge. Lo nell'enunciazione del regolamento che [illegible] dicano Delle vie e proprie volontà - L'Avv. Rossi fa sentire il parere di un organo consultivo e non l'ha inter- Può altresì avere violazione di legge contro un fatto per cui l'amministrazione [illegible] una disposizione legisl - Resta per legge che ritenersi giustificato non un giudizio - Il provvedimento [illegible] può ritenersi valido anche contro atto della P. Amm - Quello che è esclusa è l'esame del merito - L'art 26 Reg che in cui tale caso in cui è ammesso il ricorso, non è ammesso in caso di violazione di legge -

Limiti, peraltro per es esperibilità di un ricorso al Consiglio di Stato ~~Ore~~ è che non siano esperibili presso l'autorità giudiziaria o colle gerarchiche -

Libertà politica = facoltà di partecipare all'esercizio di pubbliche funzioni. Libertà civile = ritirata 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 sfera di azione della sanzione. } 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 della Giunta sulle amministrazioni degli enti autarchici -
5) Controllo dei superiori sugli inferiori per 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 amm. possono avere il contenuto sostanziale di attività legislativa (Regolamenti) o di attività giurisdizionale (decisioni delle giurisdiz. amministrative) -

Di regola si deve riguardare il contratto formale e soggetto di pubblica amm.ne per studiare gli atti amm.vi in relazione alla giustizia amm.va. —

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

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

1°/ Gli atti interni dell'Amm.ne non hanno carattere giuridico. Essi devono creare un rapporto giuridico, cioè dei soggetti di diritto. È però atto giur. quello che governa i rapporti fra sistemi entro amministrativo e le proprie figure che ne fan organo.

2°/ Alcuni vorrebbero distinguere l'atto amm.vo illegittimo dall'illecito. Quest'ultimo non vincolerebbe amministrat. ma solo personale dell'organo agente. Noi non crediamo alla incorrettibilità dell'atto amm.vo illecito - L'atto illegittimo per cui [illegible] può essere rimosso, annullato, ma finché non è annullato vincola.

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

4°/ Atti amm.vi di dir. pubblico e di dir. privato. Ogni atto amministrativo è o quello di diritto pubblico, da distinguersi dall'atto di diritto privato dell'Amministr. Anche in quest'ultimo bisogna distinguere la precedente manifestazione di volontà dell'Amministr. che è atto amministr.; e la interferenza tra dir.to privato e dir.to pubblico per cui ad es. un rapporto iniziato con un contratto può terminare con una requisizione. Tuttavia l'Amm.ne può sempre fare valere la sua capacità di dir. pubblico, quando il dir.to privato non sia più rispondente ai fini di interesse pubblico. Ciò era stato confermato dalla prassi e dottrina in 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 tra 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.vi di indole non normativa. Generalità o generalità dei regolamenti. Il Regolam.to può considerarsi come fonte di diritto e come oggetto di giudizio. Il regolamento non è

infungibile che con l'atto efficatrice -

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 se 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'amministrato e il privato (specie in relazione al rapporto d'impiego) è un atto di diritto amministrativo non un atto amm. perché 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 posta una esiste sempre); che l'oggetto del contratto è incommerciabile trattandosi di impiego pubblico, servizio pubblico ecc. (non oggetto del contratto non è il servizio pubblico bensì la prestazione per esso); che le cose a cui il contratto si riferisce sono concessioni dell'Amm. (il contratto può coesistere col concessione); che la manifest. di volontà dell'amm. produce effetti giuridici diversi da quella del privato che il contenuto dei contratti di diritto pubblico è disciplinato da norme dell'Amm. e può essere unilateralmente dall'Amm. modificato [illegible] del contratto.

Caratteri dell'atto amm.:

- Esecutorietà = idoneità a spiegare effetti senza altro maggiore adempimento. Privilegio dell'Amm. sottratto ai suoi fini
- Revocabilità - Ogni atto amm. è revocabile discrezionalmente può essere annullato solo in dati casi.

La Revoca può esser fatta solo dalla stessa Autorità emanatrice dell'atto; se dall'autorità superiore si chiama Annullamento (illegittimità); o riforma (merito)

Revoca per illegittimità: ex tunc. Non è sottoposta a condizioni risultanti 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 l'impegno di mantenere l'atto amm. quando esso deriva da pubblica amm.; o quando [illegible] ad un'amm. o non derivi da tutti gli organi che debbano partecipare, o fuori elementi sostanziali siano affetti da errore, violenza o dolo.

Nullità = carenza di effetti giuridici normali.

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

Vizio di merito: inopportunità, iniquità

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

Eccesso di potere è un vizio della causa dell'atto amm. Aberrazione dallo scopo della legge assegnato all'atto stesso quando questo non rimane mantenuto.

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 negativi, omissione, ecc.)

Sviamento di potere = l'Autor. Amm. usa del suo potere per casi e fini diversi da quelli corrispettivi. Es. divieto di sosta in un luogo a tutte le vetture pubbliche fuorché quelle di una data ditta. (Concessione di monopolio industriale mediante il potere di polizia stradale).

Mancanza di nesso logico fra i motivi e il dispositivo dell'atto. Motivazione contraddittoria. Es. dell'assunzione di un impiegato che più avanzi tale per l'altro.

Contraddittorietà di provvedimenti = Collocamento a riposo di un impiegato pochi giorni prima della promozione per merito.

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

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

Windscheid: elemento psicologico - "potestà di volere".

Thering: " oggettivo - Interesse giuridicamente protetto

Interessi
- de fatto
- giuridici
  - 1) semplice.
  - 2) occasionalmente protetto dir. riflesso.
  - 3) condizionalmente protetto dir. soggettivi.
  - 4) direttamente protetto dir. soggettivi perfetti.

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 di Appello trasferisce e licenzia gli uffici 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 esta l'ordinamento giuridico è fine; per la P.A. è mezzo. Il mag. in applica [illegible] ad applicare il dir; 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. Dicono perciò ha dei diritti di fronte all'Amministrazione. Gli vengono riconosciute delle libertà. Lo Zellinek "Teoria dei diritti pubblici soggettivi" = quattro status.

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

Il Dir. Amm. crea lo Status Attivo del cittadino perché tutta la P. Amm. è a lui conferisce diritti.

Lo Stato di Dir. è una Fondazione 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 imposti.

Il Diritto Penale Amm. è vero Amm; ma si ricorre ai principi generali del Dir. penale.

Diritto Disciplinare = L'insieme delle sanzioni che colpiscono le mancanze di pubblici impiegati ai doveri particolari del loro ufficio.

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

Diritto civile Amministr. = Diritto privato modificato per la partecipazione della Pub. Amm. ai 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 giuridiche 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. 13 -
Comune: Della manifestaz. della volontà dello Stato -
Legge che annette le donne ai pubblici impieghi: il regolamento relativo è lungissimo.
I Reg. esecutivi hanno il fondamento giuridico 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. - Distinzione tasse: per legge le tasse obbligatorie - talvolta si tratta anche di regolamenti autorizzati dalla legge.
4°) Non può essere emanato in presenza di un codice.
5°) Regolam. locali sottostanno ai generali.
6°) Divieto di fare singolare -

Uno Statuto è un complesso di norme che regola la struttura dello Stato e la sua attività. Stato = qualunque aggregazione, fornita di personalità giuridica. Gli Statuti sono fonti 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]

10/11

Attraverso una conseguente interpretaz. della legge del 1865 si è ritenuto vietato al magistrato ordinario il sindacato sul merito degli atti amministrat.

La conseguenza interp. vuole che sia una nuova norma di diritto - Esempio:

Legge 31 marzo 1865 Diritto del merito
Legge dell'89 "Eccesso di potere" come vizio della emanazione dell'atto.

Esercizio 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 T.U. 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.

Volendo fissare la pubblica amministrazione attraverso l'oggettivo "esecutivo", qualificandola come esecuzione della legge. Teoria già tramandata in dottrina e ora ripresa da Hennrott e da Zanobini -

Dice Hennrott che tanto la giurisdizione quanto la amministrazione sono attività sulla scienza del sillogismo. La differenza è che nella giurisdizione vengo già in prima luce la dichiarazione della volontà della legge, mentre nell'ombra la esecuzione della stessa, mentre nell'amministrazione è il contrario, prendono in luce la esecuzione della volontà della legge.

Dice Zanobini ("l'attività amministr. è la legge in movimento") 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 e le singole applicazioni di attività.

E' vero che la pubb. amm. ha un potere discrezionale - Però anche qui una traccia della 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 obbietta:

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

2) Se la volontà legislativa non è diretta ma a fissare per un determinato atto della pub. amm. per es: apertura di una determinata strada, non abbiamo più "legge" nel senso di norma giuridica. Abbiamo invece leggi formali: che non atti amm. per provenendo dal potere legislativo.

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

3

4) Da ciò non deriva che le singole attività valgono per il conseguimento degli scopi stessi esecuzione di una volontà della legge. Una volta determinati gli scopi, l'oggetto vera che singole determinazioni pratiche [illegible] —

Diritto Amm. - Il complesso delle norme giuridiche che si riferiscono alla organizzazione del potere esecutivo affine regolare l'attività comune che il potere pubblico spiega pel conseguimento dei fini dello Stato —

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

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

La norma di D. A. tutta gli interessi pubblici ed i contrasti dipendenti dalla prevalenza della volontà della pubb. Amm. in confronto della volontà privata —

Legge 3 - 12 - 922 Relazione a Mussolini
- ordinamento sistema tributario - riduzione spese - ordinamento funzionari pubblici uffici col fine dello Stato - semplificare funzioni e diminuire costi - rendere più agili le funzioni e diminuire le spese - [illegible] per l'impiego dei redditi —
Legislazione generale (Legge del Regno d'Italia)
speciale (Regolamenti emanati in forza di leggi)
speciale per i Paesi Liberati
Legge del 1912 per la riforma elettorale politica
Testo unico emanato dal potere legislativo —

Decreti legge Sono norme generali che emanate dal potere esecutivo in materia riservata al potere legislativo, per gravi ragioni di pubblica utilità

Def. Giustificazione della potestà regolamentare

a) Il potere legisl. fa non può fare leggi ma regolare e trasmettere

b) Ma può anche di un potere che [illegible] può anche predeterminare il tipo del rapporto fra di tale potere (futuro - Gravità) Il Governo ha giustamente aggiunto (in ogni caso) il suo nel potere discrezionale dell'Amm.ne la materia di cui si tratta - Bisogna guardare se non si tratti di discrezionalità da usare magari amministrativa per non infrangere la costituzione e predeterminare la fondazione [illegible] di discrezionalità anche una corrispettiva potestà regolamentare

Dist. 1 legge 31-1-926 N.° 100

Reg. di esecuzione = norme di dettaglio in

" Indipendenti = quelle che si ricollegano ad una competenza discrezionale originaria della Pubblica Amm.ne art 6 Statuto

" di organizzazione - Prima dell'esercizio a base dell'art 6 Statuto - Poi del legislatore - Legge del 1904 - poi trasferiti all'esecutivo = [illegible] Amministrazione come emanazione del potere esecutivo

Limiti alla potestà regolamentare : si rinvia [illegible] nel principio generale della sottoposizione dell'amm.ne alla legge, del 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. Prel.

3°) Il reg. non può infliggere pene, cioè sanzioni contemplate dal diritto penale. Può infliggere sanzioni amministrat. (pers: ritiro di patente) Bisogna trovarsi in un regolamento sanzione penale 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. Esce 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 materia in cui non ci sarebbe potere regolamentare e a cui [illegible] una espressa autorizzazione del potere legislativo

Per risolvere la questione se lo Statuto sia fonte di diritto è del tutto indifferente vedere quale sia la volontà da cui emana lo Statuto (può essere anche una "legge formale" se giovasse a taluno vedere uno speciale negozio giuridico, il negozio di fondazione "Stiftungsgeschäft". Lo Statuto sono norme di diritto ogni qual volta regolano l'attività di una persona giuridica pubblica. La loro violazione è violazione di legge. È chiara manifestazione del principio di autonomia: per cui, entro lo Stato, una volontà da esso diversa può emanare norme di diritto valevoli entro la cerchia di interessi che a quella volontà si riconnettono. In questo concetto di autonomia rientrano anche le potestà regolamentare del Comune della Provincia, ecc. che si differenziano dagli Statuti perché non riguarda la struttura fondamentale di tale ente. Non contraddice al concetto di autonomia l'intervento dello Stato per tutte le persone giuridiche pubbliche attraverso l'approvazione dello Statuto all'atto della creazione in ente morale. Attraverso lo Statuto risale ogni atto dell'ente. Lo Statuto non può essere contrario con le norme di legge e regolamento e coi principi generali dell'ordinamento giuridico. Il regolamento 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 statuto fuori di quelli Comuni, Prov. ecc. Rivendicazione di questo al potere legislativo, non distruzione dell'autonomia. —

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

Il Raggi ha cercato di dimostrare che nel moderno Stato ove vi è fra diversità fra equità e giustizia (a noi non pare perché la giustizia è sempre quale ideale di generalità, 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. (Misura di alcune cose vendibili; esempio dei contratti art. 1474 C. Civ.; obbligazioni nel periodo bellico per i debitori delle terre irrorate, ecc.)

Anche nel D. A. l'equità non è fonte di diritto. La applicazione sua è resa possibile perché l'amm. ha una potestà discrezionale in materia e perché si dà luogo a controllo sul merito dell'atto emanato. Per cui ogni precetto ad un impiegato discrezionale adempiuto l'applicazione dell'equità. Forte ritiene si abbia anche la via di controllo di legittimità quando si tratta una potestà discrezionale e si rivolga il controllo contro alcune forme di "eccesso di potere". Difficoltà di quale dei rilievi possa essere l'eccesso di potere in rispetto di legittimità, una conformità al diritto (Ranelletti, Zanobini, Raggi, ecc.) Forte ritiene che si può parlare di equità in alcune forme di eccesso di potere —

la scuola positiva ha per fondamento filosofico il principio determinista di causalità: ricerca i fattori del reato 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 coazione esteriore e la cui azione è, perciò, legittima. – b) uomini che hanno subito una coazione interiore (folli e criminali per tendenza) e che una pena può sempre avere alcuna intimidazione dalla pena. – c) uomini sulla cui volontà variamente hanno agito i motivi a delinquere e per quali la sola minaccia di pena può avere anche un'efficacia psicologica. Caratteristiche
Canoni della scuola: 1) Metodo galileiano (Ferri "positivo"). 2) Autonomia del dir. penale alimentato dalla psicologia del delinquente. 3) Responsabilità legale: l'uomo risponde sempre per il fatto che vive in società. La normalità o meno dà la misura della difesa sociale. – 4) Indagine di fenomeni attribuendo fondamentale importanza ai motivi determinanti. 5) Pene e misure di sicurezza fisse; 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 – Adagiano alcuni principi della Scuola Positiva. Non poker opere la pena il solo mezzo di lotta contro il delitto. Distingue delinquente da occasione, delinquenti di abitudine, per natura, in cui per l'istinto e per l'innata conformazione il delitto è espressione fedele della personalità.

Ricostituita dopo la guerra. Ref. Saldaña (Madrid); Q. Aneto; Fior.
La Terza Scuola: Bernardino Alimena ed Emanuele Carnevale.
Il delitto è la risultante di fattori che gravano sull'azione umana. È responsabile chi, in questo gioco di motivi, è capace di subire la coazione psicologica della pena. Soggetti di diritto penale sono 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 eclettica del Labatini si collega alla precedente.
La scuola umanista del Lanza tende a far coincidere l'azione punibile con la azione immorale, l'imputabilità con l'educabilità.
La scuola tecnico giuridica (Rocco: "Il Semplicismo" ... Lombroso) 1910 Pisa. Rocco "Il problema ed il metodo della scienza del diritto penale".
1901: I° volume del Trattato di Dir. Penale del Manzini.
Rifiuta il libero arbitrio; ma non accetta affatto la concezione deterministica della scuola positiva. Ritiene che l'atto è prodotto da una volontà normale e capace di subire. Come ogni scienza, anche il Dir. Penale deve avere la sua particolare tecnica, i suoi principi giuridici. Autonomia del dir. penale: una quale negazione avviene nell'unico corso del diritto. Il Dir. Penale è immutevole ancora. Perciò si ricorre a principi del diritto positivo della normativa evoluzione. Così quindi i positivisti che, seguendo, difendono l'autonomia del Dir. Penale che deve essere studiato con metodi astratti. Il criminale per es. ha la sua attività antisociale, ma questa non importa niente a noi quando il crimine non è stato

per es: ingiustizia manifesta - offesa o annullamento di atto di autorità superiore da parte dello Stato, quando si siano formati già posizioni giuridiche attraverso il tempo. -

In molti casi la consuetudine non entra in forza della fonte di diritto, ma per la finzione del ridicolo legislativo. (art. 1 Disp. Prel. Cod. Civ. - art. 198 Legge comunale e provinciale - ecc.) -

Casi di consuetudine interpretativa:

- Divieto al magistrato ordinario di sindacare il merito dell'atto amministrativo
- Divieto di norme di dir. singolare di formarsi un regolamento -
- L'Istituto della revocazione per errore di fatto tradizionale ricorso gerarchico -
- L'Istituto del Commissario Prefettizio non comune prima della espressa disciplina del R.D. 30-12-23

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 (per effetto dell'interpretazione)

Quanto all'interpretazione:

1) Organo competente autentica l'interp. solo dalla P.A.
2) L'interp. costituisce piuttosto una consuetudine interpretativa più venire incorporata in una norma regolamentare.
3) È obbligatoria per i funzionari
4) L'interp. autentica del regolamento cessata quando dalla stessa fonte.
5) Può dubbio a seguito di sopravvenuta più conforme all'indirizzo collettivo.

Ferrara dice che bisogna distinguere la norma che riguarda l'acquisto da quella che riguarda l'esercizio dei diritti: la norma muove sull'acquisto come trova giustificazione 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: di contratto ad un fabbricato semplice) e c'è da dire che ogni norma rispettata vada nuova norma finché da questa non risulti che della stessa effetto applicata anche [illegible]

Eccezioni alla irretroattività

1°) La nuova norma si applica sempre, anche ai diritti quesiti, quando l'interesse pubblico renda ciò le applicazione. Risulti da presunzione che l'interesse pubblico, insito nella norma, richieda 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 (situazioni 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 espropriabile).

4°) I diritti soggettivi pubblici (diritti politici; diritto di libertà - dir. civili ecc.: ingresso in un impiego) 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 (es.: rapporto d'impiego) è questione di interpretazione stabilire se la nuova legge ha o meno retroattività.

IRRETROATTIVITÀ dei Regolamenti: perché essi devono sempre essere subordinati alla legge, e, nella fattispecie, all'art. 11 Disp. Prel. Cod. Civ.

a giustificare la territorialità delle norme di Dir. Amm.
- Convenienza internazionale
- impossibilità di estendere
- mancanza di interesse.

Legislazione opzionale: facoltà generali concesse dalla legge ai comuni di emanare la disciplina posta: autorizzazione caso per caso per l'effettivo beneficio di quella facoltà. — Il caso contrario Legge sulla Semplificazione - Estensione -

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

Dir. Amm. Interno. = norme che regolano l'attività collettiva degli Enti in materia amm. (Dir. Amm. Interno - Enti internazionali) -

Estensioni fuori del territorio della norma amm.
Certificato rilasciato dal console; diritto alla protezione diplomatica; obbligo di sottostare alle leggi) regolamentazione della rappresentanza diplomatica; Camera di Comm. Stato Svizzero di Berna - —

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 assoluta totale: è non altro che forme [illegible] vincolante. La discrezionalità va ricercata caso per caso.

Discrezionalità tecnica è la quando l'applicazione della norma e la conseguente attività amministrativa sono subordinati all'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 deve anzitutto accertare tale inquinamento - Differenziazione tra discrez. amm. (riguardando il pubblico interesse) e discrez. tecnica: quando il giudizio tecnico non della esclusivamente essere emanato da tecnici (es. valore artistico di un oggetto). Se in ogni caso discrezionalità tecnica di attività vincolata o vincolata - Vincolata in ogni caso del diritto privato (art. 5 3/3 cod. Civ.). maggiore distanza tra discrezionale nell'Amministrativo perché altrimenti potrebbe, esistendo i requisiti tecnici, ottenere il provvedimento attraverso la giurisdizione di un giudice. Tuttavia in D. P. è altrettanto dell'opportunità di provvedere.

Caratteri del rapporto giur. amm.

1) Vi è parte l'amministrazione
2) Vi è quasi sempre figurato - da soggetto (e interesse pubblico)

potestà d'imperio, effetto della pubblica fede, triangolo e la generalità

Interesse è qualsiasi tendenza dello spirito verso un bene

Bene: cosa oppure comportamento di una persona. (in antagonismo con)

La determinazione dell'interesse la cui base logica è per es.: la morte di una persona di famiglia la considera lesiva del suo interesse anche se concretamente non produce

Conseguenze del carattere pubblico della persona giuridica

1) Applicabilità delle norme di pubblico amm.
2) Possibilità di compiere atti di pubblico
3) Particolarità nei controlli giurisdizionali
4) Potere disciplinare sui propri impiegati (Sett. Trattato di dir. privato non potendo annullare ad un rapporto contrattuale)

Tipi di Persone giuridiche Pubbliche -

Corporazioni p. giur. a tipo associativo -

Istituzioni " " a tipo fondazione -

Nelle corporazioni all'ordinamento - Enti territoriali.

All'ordinamento: tranne del gruppo della fondazione che ha un determinato interesse statico rispetto al quale deve operare per la sua sussistenza nell'atto che tale interesse rappresenta

Territoriali: Stato, Provincia, Comune - Ente avente diritto a governare una determinata comunità stabilmente insediata su un territorio - Ente che esercita il governo su determinata parte del territorio nazionale

Enti non territoriali: Enti associativi (es: ordine forense) Enti istituzionali: Enti costituiti per la realizzazione di un determinato scopo (es: Croce Rossa) Enti corporativi: Enti costituiti per la realizzazione di un determinato scopo (es: Ordine forense) Enti volontari: Enti costituiti per la realizzazione di un determinato scopo (es: Croce Rossa)

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

Stato: Ente territoriale dove c'è P. Amm. senza carattere Autarchia - Amministrazione di propri interessi pubblici. Ordinamento giuridico originario - La sua forza di una persona giuridica, la diversità una causa giuridica, l'effetto di un atto giuridico dello stato o di privato -

Persona giuridica significa personificazione di una data realtà e di un determinato gruppo di soggetti -

Differenze tra soggetto organizzato e rappresentanza:
1) La rapp. presuppone due volontà - Nell'aff. org. una sola
2) La rapp. è limitata al negozio giuridico; l'aff. org. è estesa e tutte le possibili attività della persona giuridica -
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? Empiricamente esso si manifesta come una persona fisica a cui è attribuita appunto la qualità di organo dello Stato. Una notiamo nell'organismo vivente che organo è la parte di esso, una porzione di una complessa struttura. Ordine le singole parti fisiche giuridiche sono la materia che costituisce l'organo una, 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 ricercata 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 riveste: altro è dire "prefettura" altro: "prefetto"...
Tra l'organo (pubblico ufficio) e la persona giur. pub. non si può alcun rapporto giuridico in quanto per es. la Prefettura è parte dello Stato nella prefettura.
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 sostenuta

da degli seguenti argomenti:

1°) La costituzione del rapporto organico è un diritto della suprema forza organica dello Stato.

2°) La costituzione del rapporto organico è assai oscura e nebulosa.

Affermano:

1°) Anche la costituzione 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 dove 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 e necessaria quando manca la capacità di agire e l'ordinamento giuridico provvede un'altra volontà affidandole l'esercizio di quei diritti che il soggetto non può esercitare - e Rapp. volontaria. Il comune fondamento della naturale incapacità fisica o della conseguente incapacità di agire costituisce la rapp. necessaria del rapporto organico.

3°) La rappresent., ci riferiamo a quella volontaria, presuppone una volontà. Nel rapporto organico vi è una tale 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 conferito facoltà in concreto.

4°) La rappresentanza, necessaria o volontaria è istituita di affezione limitata al negozio giuridico. Nel rapporto organico tutte le attività della persona giuridica sono attività dell'organo. Quando 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 formato della volontà ed esecuzione sono dati da 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 che ritorno a diritti soggettivi, avverso la "frase via la pubblica amministrazione...". Come convenuto e anche come attore è per es. la tutela di diritti di natura strettamente privata. Lo Stato come attore esercita il diritto di azione di fronte allo Stato-ente come potere giudiziario. Ancora di più la contrapposizione di organi appare quando la P. Am. compare dinanzi agli organi della giustizia amministrativa. Normalmente convenuta, altre volte in appello dinanzi alla giurisdizione superiore.

In siffatti casi la contrapposizione è fra Stato-potere esecutivo e Stato-potere giurisdizionale: 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 contrapporre a quello della persona giur. pubb. ~~Lo stesso~~

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: è la funzione è permanente. - Perfetto ~~solo~~ dispositivo e volontà - Imperfetto: ~~solo~~ volontà (es: collegi elettorali). Gli organi collegiali pongono compiti 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 pausa di voto).

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 strumentali: hanno funzione strumentale. Vigilanza - Documentazione - Consulenza - Preparazione tecnica - Funzioni d'ordine.

Quanto al modo di scelta dell'organo:

Organi costituiti - ereditari - un solo caso: il Re

" elettivi -

" nominati - Atto di nomina. Investitura da un ufficio superiore.

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

Organi ordinari: Org. Straordinari: non sono permanenti ~~ma~~ ~~sono~~ 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 amministrativa attribuita a ciascun organo. In confronto quella globalmente attribuita all'ente è la misura della potestà amministrativa conferita a ciascun ente pubblico in confronto di quella globalmente attribuita alla Pubb. Amm.

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

Gerarchia è un principio di coordinazione fra 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, più fine dell'Amministrazione. Organi inferiori e superiori. Subordinazione. In contrapposto al sistema gerarchico al sistema autarchico come è diversi tipi di organizzazione della Pubb. Amm.: autarchia=personificazione di un determinato interesse pubblico; gerarchia

olia = unica persona g.ur. pub. di cui ogni ufficio è parte
si parla di ammin. diretta in presenza del rapporto gerarchico e
di ammin. indiretta nell'altro caso. Terminologia usuale ma
non precisa. Per es: Comune organo indiretto dello Stato,
ma ufficio non è organo in. indiretto. — Nel concetto di Subordinazione occorre si tratti di una dipendenza di diritto, non di una dipendenza di fatto. (Per es: potente non è subordinato dipendente gerarchicamente dal Prefetto: ottimo 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 l'inferiorità una posizione 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 generalmente competenza degli organi ausiliari: per es: ministro e segretario. — Studiamo ora il contenuto del vincolo gerarchico. Le norme regolatrici sono fatte nell'interesse pubblico e non danno origine a pretese dei cittadini. Ma hanno conseguenze giuridiche in quanto i cittadini possono far valere un diritto derivante indirettamente dalla osservanza dei doveri di ufficio del pubblico ufficio (= persona organo) e della responsabilità derivante dalla inadempimento di essi.
Ecco: 1°/ l'ufficio superiore ha facoltà direttiva sull'inferiore (ordini, istruzioni, circolari, decisioni su affari di dettaglio).
2°/ l'uff. super. ha facoltà di vigilanza sul comportamento dell'ufficio inferiore. Conseguentemente può emanare i provvedimenti per riconducere nella direttiva 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 ammissibile un controllo di legittimità. Facoltà di delegazione: trasferire la propria attribuzione all'ufficio inferiore. Non è possibile quando la competenza è stabilita per legge perché il pot. ammin. deroghevolle ad ogni caso c'è regolamento che sarebbe per singolare. "Delegatus delegare non potest".
5°/ Facoltà di annullamento e riforma degli atti dell'uff. inferiore. La riforma può avvenire sia 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 ferma di gerarchia: una hanno superiori (subordinazione) una hanno inferiori (supremazia): dispongono soltanto al compito di deliberare. Non mancano però i collegamenti con gli altri organi di P.A. Ammin. 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 esercitata dal non gerarchico superiore. Es: rev. gerar. al ministro degli Interni contro provvedimento della Giunta Prov. Amm. —
Funzionario è la persona fisica rivestita della qualità di organo. Rapporto fra il funzionario e la pers. g.ur. diversi dal rapporto organico: es. diritto all'ufficio vacante da adempiere mansione. Nel rapp. organico non vi è contrapposizione tra persona fisica e giuridica: il funzionario esercita, nell'ambito del proprio ufficio, i

persona giuridica stessa: la sua e l'attività della pers. giur. è tutta attività di funzionari. Alcuni vedono funzionari solo quelli che formano e esprimono la volontà degli enti pubblici; gli altri invece "incaricato 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 che 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 per legge. Così avviene nella elettorato: qui la volontà che l'elettore esprime, in tanto produce effetti in quanto è considerata dall'ordinamento giuridico come volontà dello Stato. E questo è il contenuto del riconoscimento del rapporto organico: quindi l'elettore è funzionario. Jellinek dice che il diritto elettorale non è il diritto di eleggere, ma il dir. ad esser 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 esercizio di pubblica necessità. Confusione non accuratamente elaborata e accettata per la legge penale, ma da accettare nel dir. Amm. con qualche riserva. — Il funzionario esplica tutta l'attività nella sua qualità: bisogna studiare le attività delle persone e permanenza della persona fisica. Es: cittadino, ufficio e cambiale. Il terzo diverso criterio per tale riconoscimento, perchè l'atto di delega persona fisica ha rilevanza alla persona giuridica. 1°) La capacità della pers. giur. in ordine a quel determinato atto. (Es. funzionario di una opera pia che emana una prescrizione di pubblica sicurezza). 2°) Competenza dell'ufficio a disporre 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 data [illegible] riconoscimento alla pers. giur. Quindi le pers. fisiche radicalmente e fattuali [illegible] rilevanza come pubblici [illegible] organi, capaci [illegible] pers. giur. [illegible]

— Autarchia —

Enti autarchici chiamansi tutti gli enti pubblici ed emanazioni 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 e compresi in una persona giur. pubblica. All'autarchia si giunge attraverso il decentramento, che è diritto fra. 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 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 il tanto stesso un diritto ed uno "status" cioè una qualità della persona giurid. Il diritto all'autarchia può essere difeso con speciali rimedi giuridici da esercitare da persona fisica o giuridica. — L'ente autarchico non è organo dello Stato perchè ha personalità giur. propria e non è un semplice organo. Perciò non bisogna parlare di "organi indiretti dello Stato" o di Amministrazione diretta dello Stato: sono concetti spesso contraddittori ed equivoci. — Molto di frequente l'autarchia collegasi al self-government: stato di necessità 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 stessa ordinamento giuridico contrastanti.

Capacità delle persone giur. pubbliche –

Capacità giuridica = attitudine ad essere soggetto di diritti e obblighi
" di agire = attitud. all'esercizio dei dett. diritti e obblighi –

Tutte le pers. giur. pubb. hanno un minimum di capacità comune:
la capacità di diritto privato. Secondo un uso richiamato dall'art. 1.
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'esistenza corporale, limitazioni della legge sugli
stati: che non possono acquistare immobili, vendo la stab. ed esercitare
diritto al nome, alla stemma, all'assenza, all'usufrutto (periodo
massimo: 30 anni), alla tutela (Istit. Regia Glem: fanciulli
Calabro-Siculi). — La capacità di diritto pubblico varia e va stu-
diata caso per caso: ne produce 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 capa-
cità: vera duplice personalità. Distinzione ricevuta 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: è ogni rapporto, ovvero attività,
istituzione 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 registri sono
serii di un atto ne fanno integrazione della volontà. Intervenendo il potere
tutto l'atto dovrebbe dirsene capace: ciò non è: si tratta di intervento atto per
altro. Non esiste il tipo unitario della pers. giur. capace: i due lati della pers. giur.
pubblica si distinguono [illegible]

Vera manuale
art. 11 Legge 1865
Reg. R.D. 25-6-1865 Legge del 1875
R.D. 30 dicembre 1923
all R.D. 5 aprile 1925
R.D. 1611-1920

6 Direzione del contenzioso finanziario
e Uffici di R. Avvocatura erariale
Avvocatura gen. di Roma
19 avvocature distrettuali
dipendenti direttamente dal Capo del Governo –
Legge del 1859 Regio Decr. – Proposta Ministro Interno
Consiglio di Stato
Legge del 1865 all. D Decreto del Guardasigilli di Stato
art. 12 Legge 1865 salva la giurisdizione
speciale

7 ora Diritto Costituzionale
5 settima: 5-9 Diritto Pubblico Interno
Organi e Attribuzioni della Pubblica Amm.
9-11 Diritto Costituzionale
11-13,30 Lezione della mattina
14-15 Lezione della mattina

Colucci: Il fine dello Stato.

Del Forte: Concetto di Diritto
" fondamentale
" Statuto
" Autorità
" Cittadino
" Diritto e Interesse.

Scialoja: Del diritto e dell'equità

Parte generale 1-53
Privat. Amm. 91-184

196

Legge 20 marzo 1865 AE - Abolizione del contenzioso amministrativo
T.U. 25 giugno 1924 - Consiglio di Stato e Corte dei conti
L. 31 marzo 1877 - Tesi cattedra di Istituzioni
L. 24 gen 1926 - Facoltà al Governo emanare norme giuridiche - Dal 4
T.U. 4 febbr 1915 - Legge amm. prov.
R.D. 30 dic 1923 - Modificazioni legge sul contenzioso di Stato
R. Magistrato 1903 Magistrato del contenzioso di Stato
1889 - 2ª Sez. Cons. di Stato
1907 - 5ª Sez. Cons. di Stato

Diritto Privato -
9/19

NICOLA SANTAGATA
BARI



RIO DE BERNARDI

AVIATORI D'ITALIA



QUADERNO

D'

Mariella Cifarelli

TIPO-LITO CARTIERA ITALIANA

Il fatto è una azione che corrisponde al fatto e
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 adempisse 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 ispirare 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 nient'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. Cinque principi: 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 debbe essere proporzionata ai delitti; dunque è la tortura perché solo dopo la condanna si può parlare di un reo. 6°/ la pena di morte sola in casi eccezionalissimi.

Filangieri (Montesquieu d'Italia) detta impronta personale alla concezione antitetica, accusò la tortura, propugnò l'accusa pubblica e la giuria. Mario Pagano considerò la società come una necessità di fatto; 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 ricerca giuridica. Tragga alla ricerca 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°/ Funzione etico-retributiva della pena e teoria di proporzione: ricerca matematica di misura. 5°/ Presupposto del D. Pen. La imputabilità su cui si fondava la infallibilità. 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 filosofiche astratte (Romagnosi) astrazione dalla realtà umana del delitto e del suo autore (Carmignani).

La Scuola Positiva. Origine nel sensismo e nel naturalismo.

Comte - Büchner - Darwin - Spencer -
Broussais Villla: fisiatra scientifica - Rivelazione a Lombroso.

Cesare Lombroso: "L'uomo delinquente" (1876) - Garofalo Ferri, "Criminalità e la natura umana del delitto" (1878) - Luogo: 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 psicologia del suo autore. 3°/ Studiare i fattori generali del reato: fisici, sociali, antropologici. 4°/ Classificare i delinquenti: occasionali, per tendenza, nati, passionali, pazzi.

In contrasto a questa teoria fotogenetica, il fisiologo Patrizi assunse la teoria monogenetica. Distingue una zona psicofisica (istinti nell'incoscio) ed una psico-psichica (acquisizioni dell'individuo, fra cui il senso morale). Il delitto affermazione della personalità istintiva attraverso la coscienza = la sua prima base.

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

3 fasi { Antropologica - Lombroso 1876
Sociologica - Ferri - Sociol. Crim. 1892
Giuridica: - Prof. di D. P. del Alimena 1910
Principii di Dir. Criminale di Ferri 1918.

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

La scuola positiva ha per fondamento filosofico il principio determinista 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 punirsi per alcuna intimidazione della pena. – c) uomini sulla cui volontà variamente hanno agito i motivi a delinquere e per quali la sola cura di difesa può avere anche un'efficacia psicologica. Tre sono le Canoni della scuola: 1) Metodo galileiano (Ferri "positivo"). 2) Autonomia del dir. penale alimentato dalle scienze che valgono alla conoscenza del delinquente. 3) Responsabilità legale: l'uomo risponde sempre per il fatto che vive in società. La normalità o meno volontà e le misure sociali di difesa sociale. 4) Indagine di periodo attribuendo fondamentale importanza ai motivi determinanti. 5) Pene e misure da applicare pena; applicate sempre giuridicamente; con tendenza ad individualizzazione nella pratica. Pena giudiziaria ed amministrativa.

La Scuola Internazionale di Dir. Penale. Von Hamel; Prins; Von Liszt – Fondata nel 1889 – Adottava alcuni principi della Scuola Positiva. Non poteva ripetere la pena il solo mezzo di lotta contro il delitto. Distingue delinquenti di occasione, delinquenti di abitudine e per natura in cui per l'abitudine o per l'innata conformazione è distrutto il contenimento della personalità.

Ricostituita dopo la guerra. Rif. Belgio (Prins); Olanda (Van Hamel); Germania, Austria, Ungheria, Svizzera, Polonia, Portogallo, Spagna, Francia (Garraud).

La Terza Scuola: Bernardino Alimena col manuale generale. Il delitto è la ripetizione di fatti 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 toccati dalla coazione psicologica della pena, non importa che, commettendo il reato, non ne siano stati trattenuti.

La scuola umanitaria del Lobatini si collaccia alla precedente.

La scuola umanistica del Loria tende a far coincidere l'azione punibile con la azione immorale, l'imputabilità con l'educabilità.

La scuola tecnica giuridica (Contra: "I Semplicisti" di Carnevale) 1910 Pietro Rocco "Il problema ed il metodo della scienza del diritto penale".

1908: Il volume del Trattato di Dir. Penale del Manzini.

Rifiuta il libero arbitrio; ma non accetta affatto la concezione deterministica della scuola positiva. Ritiene che l'atto sia prodotto da una volontà normale e capace di autodeterminarsi. Come oggetto della scienza, il Dir. Penale deve avere la sua particolare tecnica, i suoi fondamenti giuridici. Autonomia del dir. penale; ma anche ragionevolmente come ultima nell'ampio corso del diritto. Il Dir. Penale è immutabile ancora. Perciò si ritorna ai principi del diritto fissati dalla millenaria evoluzione. Loro quindi: positivisti che, seguendo, difendono l'autonomia del Dir. Penale che deve essere stabilito nella legge. Il criterio per es. la sua pena giuridica è una sofferenza inflitta a uno a guarda l'a una di altro.

Benedetto Croce. Nel giudizio storico un fatto non può mai esser riportato al singolo perché risulta da tutta la attuazione e espressione storica. Non si è quindi luogo al concetto di merito o di demerito. Questo concetto torna invece nella vita pratica del singolo individuo considerata come sfera di reale attuazione. L'individuo, ch'è centro di volontà, che forma società in sé stesso e con sé stesso, è obbligato e responsabile rispetto ai propri fini ed ideali. E la sua responsabilità coincide con la sua vitalità attiva e cresce col crescere di questa. Così la società, per i suoi propri fini, fa responsabile verso di lei i singoli individui che la compongono. Questo è il fondamento del diritto che essa ha attribuisce, di punire. La pena è semplicemente e puramente una misura di difesa che la società volge contro l'uomo al singolo ciò che l'aspetto da parte della società è ogni qualvolta una certa azione particolare suscita nell'individuo un calore vendicativo. Hegel disse una volta argutamente che il Codice Penale è un trofeo di pregi.

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

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

L'individuo è espressione dell'assoluto universale e della specie umana che vivente gli si presuppone. Lo spirito, concepito come atto, è attività assoluta il cui non essere è l'agire. Quindi la volontà e l'opera è la realtà dello spirito perché risolve l'oggettività nella soggettività, l'esterno nell'interno. Altrimenti sarebbe naturalità finita 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. Sola che sono diverse le forme del punire: allora giudicò il carcere, all'altro il manicomio. Quando l'atto umano non può essere isolato: l'individuo è esponente di quell'organismo complesso che è lo Stato. Questo si incorpora alle opere di imprese: deve essere solidale col singolo anche nel male.

Il principio: Permanente responsabilità dell'individuo; Costante responsabilità sociale: la società corresponsabile deve emendare, non far soffrire. — Il giudizio di appartenenza di questo filosofo volato vale anche se lo si interpreta come ricerca della decisione più o meno grave dell'atto dalla personalità che lo compie. Più forte i fattori personali più il gesto criminoso appartiene al suo autore; più forti i fattori esteriori, più appartiene alla società verso la quale si sposta la responsabilità, fino ad esser esclusiva del tutto fuori della azione necessitata. —

— Precedenti Legislativi del Codice Attuale —

Fu seguito al libro di Beccaria "Trattato dei delitti e delle pene" che migliorò le sue leggi; Caterina II^a riunì una commissione per la Prammatica Napoletana impose la codificazione in gradi; Leopoldo di Toscana riformò la legislazione penale.

La dichiarazione dei diritti dell'uomo: 1) la legge può punire solo le azioni nocive alla società; 2) nessuno può essere costretto a fare quello che la legge non ordina; 3) la legge deve avere pena necessaria; 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 Savoia 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: ripartizione dei delitti e contravvenzioni in base ad un criterio qualitativo; contenne il primo genere delle misure di sicurezza; abolì la pena di morte.

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

Il Codice Rocco - Relaz. Rocco alla Camera e discussione 1° 27 maggio 1925 - Relazione al progetto 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 scuola giuridica hanno avuto una parallela attuazione legislativa. Difetti. —

— La Legge Penale. —

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

"Criminale": pena e misure di sicurezza.

Specificità del Dir. Crim.: si fonde ad istituzioni fondamentali e di altri campi del diritto. Ha soprattutto questo carattere: mentre si tendono a far rientrare il reato 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 serve un procedimento regolato da particolare forma posta dalla Legge forma che sarà contenuta nel Cod. di Proc. Penale e nelle leggi che regolano l'attività degli organi giurisdizionali.

Con la sentenza irrevocabile di condanna si ottiene la fase esecutiva anche regolata dal Cod. di Proc. Penale ed integrata da leggi particolari

Con il Cod. Rocco l'unità della concezione non segue l'unità della funzione del giudice. Questa prosegue finché non sia cessata la esecuzione della pena e delle misure di sicurezza. Un diritto penale esecutivo? Da sempre, se pure esiste, un carattere misto giurisdizionale e amministrativo. Non fare si debba tendere alla formazione di un separato Codice della Esecuzione: ove la mente sovrana l'attività del giudice tende a non concludersi col giudicato, ma a comprendere tutta l'esecuzione. Quando le norme di questa vanno comprese nel codice di rito.

– Struttura del nuovo codice –

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

Libro II – 13 titoli:
1) dei delitti 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: { delle contravvenzioni di polizia. / delle norme concernenti l'attività amministrativa. }

– La legge penale nel tempo –

Quale la legge penale? è un complesso di norme scritte, con carattere universale, di emanazione dell'autorità statale, come qualunque altra di vario oggetto. 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 minaccia è la conseguenza giuridica che colpirà il contravventore. Quindi questa una legge imperfetta 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 grave 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 altri di vostro sistema giuridico, tanto meno, 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 del proibito: 1°) difendere lo Stato e i cives dal delitto. 1°) Nullum crimen sine lege penali.
2°) Garantire il cittadino che le sole offese punibili sono quelle previste dalla legge penale, da una sua arbitraria limitazione statale. 2°) Nulla poena sine lege.
3°) Garantire il violatore del precetto che non sarà punito se non secondo la sanzione fissata dalla legge. 3°) Nullum crimen sine poena.

La legge penale, nella sua espressione formale, può essere creata dagli organi costituzionali sotto forma di leggi, decreti, regolamenti.
La legge è formalmente perfetta quando è approvata dalle due Camere ed ha avuta la sanzione regia, una distinta dall'altra quando, con la pubblicazione, si presume che tutti ne acquistino la legale conoscenza.
Le leggi penali sono contenute sia nel Codice Penale e nel Codice di Procedura Penale, sia in altri codici. Per es. nel Cod. di Commercio, disposizioni sul fallimento, sia in leggi speciali abbiamo norme caratteristicamente 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 militare: l'omicidio volontario è punito dal codice penale (legge speciale); l'omicidio colposo non è punito dal Codice penale (legge generale).
Ordine, in rapporto alla durata, abbiamo:
a) leggi permanenti. Che vigono senza alcuna prefissione di durata. Concetto di normalità.
b) leggi temporanee. Hanno una durata limitata a priori per tempo preciso o per collegamento ad un avvenimento temporaneo.
c) leggi eccezionali. Sono contra rationem iuris. Imposte da speciali avvenimenti. La legge eccezionale ha in sé 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 portano ordini:
1) precetto. Vengono una ordinata precetto. Per es. per l'omicidio: è vietata l'uccisione di un uomo.
2) in bianco. Il precetto attende a fonte in altra norma, anche non penale, una ulteriore specificazione. Per es. l'art. 262 C.P. "Chiunque rivela notizie delle quali l'autorità competente ha vietata la divulgazione". L'esistenza del reato, quindi, è subordinata a tale divieto ed alle sue possibili modificazioni.
3) disposizione: disciplinano altra materia (per es. la querela, la prescrizione)
4) applicative: per es. il cap. I 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). Ispirata 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) interpretare l'espressione formale di tale volontà.
Questa è l'interpretazione.
1) Autentica = emanata dal legislatore stesso per le leggi penali.
2) Estensiva = ampia per le leggi penali. L'art. 4 della Relazione
3) Restrittiva = estensiva. Applicata quando si [illegible]

4 Soggettivo (letterale o logica)

5 Sommatica - descrive ed espone coordinati e ordinati i principi fondamentali del diritto positivo. Ha grande importanza per es. per studiare l'oggetto della giurisprudenza.

6 Critica.

7 Autentica - Interp. legislativa. "Ejus est interpretari legem, cujus est condere". art. 73 della Costituzione "L'interpretazione delle leggi in modo pertinente obbligatorio spetta al potere esecutivo". Della interp. autentica la legge posteriore più espressa dottrina interpretativa. Soltanto una parte della precedente. Non fonte int. aut.: i lavori preparatori e la Relazione. Il Legislatore parla imperativamente solo attraverso la legge.

8 Dottrinaria -

9 Giurisprudenziale -

Come nasce la norma: con la promulgazione

" muore " : con l'abrogazione.

Abrogazione esplicita - Per es. il Codice Zanardelli abrogò il precedente.

Abrog. implicita. 2 casi { 1° quando legge incompatibile con la precedente
2° quando regola l'intera materia.

Abrogazione implicita del Cod. Rocco rispetto al precedente.

Dei 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 dal Presidente della Camera e dal Segretario della promulgazione sulla Gazzetta Ufficiale.
4) approvati con emendamento: sono legge come le altre.
5) se non convertiti in legge entro 2 anni perdono ogni vigore alla scadenza di questo termine.

Nullum crimen sine praevia lege poenale = le leggi non si possono fare valere soltanto per l'avvenire (ex nunc).
Altro principio: se per una nuova legge un fatto non è più reato o è punito più lievemente, la nuova legge ha anche per i fatti commessi anteriormente ad essa.

3 criteri: { Irretroattività - ex nunc.
Retroattività - ex tunc -
Ultrattività = 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 - Ultrattività 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. In casi dubbi: Obbligo precisarsi dei motivi per la pena. Non può formarsi una terza legge che nasca 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 ~~difesa~~ difesa. Dir. di punire nello Stato dell'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 affidati per mandato o per qualunque altro titolo allo Stato Italiano, quando speciali convenzioni internazionali non dispongano diversamente.
R. D. 20 agosto 1919 sostituisce all'art.

Mare territoriale: 10 Km. dal lido. Legge Doganale del 1896
Baie, rade e golfi: i noti criteri di misura
fiumi navigabili: Thalweg (maggior thalweg 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 — non commercio —
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 militari e demaniali, l'art. 4 del Codice Penale ha inteso riferirsi a quella da guerra. Ma, in base alla dottrina ministeriale, possiamo dire che quell'art. si riferisce alle navi ed aeromobili mercantili quelli da militari non appartenenti luogo a delitto: sono territorio dello Stato. Le mercantili e sono in mare aperto sulle acque territoriali, pel Dir. 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 della colonia; 3°) i sudditi della colonia; 4°) gli appartenenti a Corpi 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: reato.

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 fatto per essere commessi in determinati luoghi o da determinate persone
Per luoghi: Ambasciate, Basiliche Pontificie
Per le persone: Re e Reggente (Art. 3 Cost. - Inviolabilità); Ambasciatori, Pontefice, Cardinali (per la L. delle Guarentigie)

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

3 Poteri
- in territorio estero. Quanto allo Stato, i suoi eserciti, navi, aeromobili, ecc. sono considerati come parte del territorio del Regno.
- in zone che sono res communes (alto mare)
- in luoghi che sono territorio estraneo.

art. 5 Cod. Penale: "Nessuno può invocare a sua scusa l'ignoranza della legge penale". Praesumptio juris et de jure. Fondamento sta in 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 della ricezione della delibazione della Corte d'Appello Italiana per gli altri effetti civili in Italia una sentenza straniera di divorzio. Egli è divorziato, ma la sentenza straniera non ha nessun effetto in Italia, se non delibata. Si relaz. all'art. 556.

Eccezionale che siano puniti delitti commessi all'estero.
L'art. 7 contempla:
1°) delitti contro la personalità dello Stato. S'intende che sia il Titolo del 3° e il capo del 2° 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 a. 453-457-454-458-460-461-464

4°) delitti commessi da pubblici ufficiali al servizio dello Stato, con abuso di poteri 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 fanciulli "delicta juris gentium") stabiliscono essere applicabile la legge penale italiana.

Tutti 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 teoriche
- Teoria dell'attività. Guardare all'azione
- " ubiquità dell'attività.
- " dell'effetto. Guardare l'evento.

Disciplina, questa, dei reati a distanza.
a) proc. cumulativo di tutti i vari fatti e tutto l'evento. Una parte avvenuta in Italia e una in Francia
b) proc. esecutivo in diversi paesi col reato e con altro fatto, la morte, nel caso a., in Austria.
c) proc. esecutivo in un paese, reato in un altro. Ferita in Italia, morte in Russia -
d) processo esecutivo col reato in un paese, effetti dannosi forse in un altro. Lettere in Francia, inoltrate 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 tentato
- i reati commessi all'estero: si distingue a) se il reato fu tutto commesso all'estero il domicilio, il luogo dell'evento, 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 cioè 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, deve procedersi anche in Italia perché l'azione penale non si estingue 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 perché si faccia un nuovo processo in Italia. – Sempre, rimanendo sì il giudizio, deve essere considerata la pena già scontata –

Quando con uno Stato straniero vi è 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 promuove 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 e risarcimento dei danni.

L'estradizione.

L'estradizione è l'atto con cui uno Stato consegna la sovranità territoriale di un altro Stato per quanto riguarda il diritto di punire i delitti commessi nel territorio di quest'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 il trattato non preveda l'estradizione per il reato di cui si tratta. c) non è vietata per l'estrad. pei delitti politici. d) può essere concessa l'estradizione del cittadino in casi espressamente previsti da convenz. internaz. che derogano alla regola generale negativa al riguardo. e) l'arbitrio del ministro della Giust. offre o diedere 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. Reità questa, affermata nel progetto Ferri e accompagnata calcolata Ro

- 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 colpirlo con un inasprimento armato di sanzioni penali, solo allora fa 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 misura di azioni nocive alla collettività. - Concetto completato con la distinzione tra delitto naturale (violaz. di diritti fondamentali: per es. la vita) e reato di mera creazione politica, derivati da esigenze particolari di un dato momento storico.
- Definiz. sociologica del Ferri: I delitti sono azioni punibili, determinate da moventi individuali ed antisociali, che turbano le condizioni di vita e contrastano alla moralità media di un dato popolo in un dato momento storico.
- Della necessità di disciplinare ogni omnes il reato, sorge la sua nozione giuridica. 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, una giustificata dall'adempimento di un dovere o dall'esercizio di un diritto e punita con una pena.

Ecco gli elementi giuridici del reato: Lanzioda.

1°) Esistenza di una legge che contenga un precetto e una
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 Carmignani: "Reato è un fatto umano alla legge contraria." Def. dell'art 1° del Cod. Penale. La def. legale si limita a stabilire i confini dell'azione dello Stato, attribuisce il magistrato, cioè conferisce del Codice. Così nel nostro Codice. - Altrettanto legalmente esatta: Reato è ogni azione od omissione lesiva di un diritto che la legge protegge sotto minaccia di pena.

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

Il diritto criminale descrive e configura gli autori di fatti ai quali riconnette tutti gli estremi soggettivi ed oggettivi del reato e che sono quindi passibili di pena. Ma, per la difesa sociale, il magistrato deve ha compreso anche quei fatti in cui vede più per ragione soggettive ed oggettive ravvisare un reato, ma che tuttavia rivelano una pericolosità criminale. Ha così compreso: 1°) 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, preparazione 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 estrinsecazioni di una personalità umana che rivelino una pericolosità: e si tratti di reati e fatti connessi da una stessa normale e naturale, ma pure eventuale, con misure di sicurezza. Ed 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: bipartizione: delitti, contravvenzioni -
Nella ricerca di un criterio di differenziazione ontologica, i penalisti di commissariati toscani (Carmignani, Lacerda) passarono ad una bipartizione: delitti e contravvenzioni.
Il Cod. Toscano fonda sulla delitti toscani distinguendo le contravvenzioni e misure amministrative: in ciò prescrivendo il pensiero di Carmignani e Lacerda:
- 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 altresì possono essere nocivi per sé stessi, presentano un pericolo per la pubblica tranquillità. Es. delitto: il precetto di legge dice "non uccidere."; contravvenzione: la legge dice "una cosa a pericolo che altri".
Lucchini: il delitto infrange un dovere giuridico e legge un dovere determinato ed generico, 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: bipartizione delitti e contravvenzioni. 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 accontentato del criterio di comodità, fondata sulla elaborazione storica di un criterio ontologico; che non intende a questo riconoscere per l'avvenire; che la norma dell'art. 39 più che per i reati del codice, già sanzionati dalla coscienza, vale come dato

Ritiene doversi condizionamento per le varie e future leggi speciali di emergenza fasc.

Per l'Abbagnano: 1°) Il delitto è oggettivamente un atto avente diretta ad un diritto sociale o individuale primario; soggettivamente è un atto che, rivelando una disposizione d'animo stabile alquanto consolidata e permanente, mette in pericolo una particolare individuale, ritenuta nel tempo di un'importanza 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 attenta esigenze secondarie e contingenti dello Stato (per es. disposizioni in materia finanziaria). La contravvenzione non dimostra alcuna importanza alla vita sociale e per ciò può parlarsi di pericolosità.

Nel Codice vi sono queste differenze tra delitto e contravvenzione: nel delitto si può considerare l'elemento soggettivo (art. 43); e si può parlare di tentativo, di reato falso, di reato permanente, di sentenze straniere; di derivazione di abitualità; di delinquenza per tendenza; ecc. ———

Elementi costitutivi ed estrinseci del Reato

Il reato consiste in una violazione 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 può riguardare soltanto un'azione: deve aversi una estrinsecazione per quanto labile e fugace. "Nemo cogitationis poenam patitur.." — Si deve trattare di attività umana; dalla sola attività naturale non può sorgere un reato. Può da un evento fisico o da una lesione subumana derivare una responsabilità penale quando l'uomo poteva evitare il danno che si è prodotto. (Es: morte per elettricità, una abbattuta, la neve; causa della morte umana).

La condotta umana si compone di un atteggiamento spirituale di volontà di coscienza (per es. l'uomo vuole per ciò offende patito) dal quale deriva un movimento psichico: la decisione (per es. di uccidere) ha animato un movimento psicologico produttivo dell'evento (per es: il braccio che si solleva e stringe l'arma, i muscoli della mano che azionano il grilletto, l'esplosione susseguente).

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

Elemento soggettivo (dolo o colpa)
Sono 2) Azione (commissiva oppure omissiva)
3) Evento (di danno o di pericolo)
4) Rapporto di causalità tra l'azione e l'evento.

Si distinguono in: generali, cioè comuni a tutti i reati e contemplati 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 influenza giuridica penale, pur precedendo o seguendo 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 preesistenti all'attività umana che, per essi, diventa criminosa. Rimangono estrinseci perchè 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 del 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. 44c. Per chiarire il concetto giova differenziare le condizioni dal presupposto:

a) Il presupposto precede storicamente l'inizio dell'attività criminosa. La condizione insorge come una accidentalità che rimane fuori del processo esecutivo.

b) Il presupposto rende possibile il verificarsi del reato. Come il precedente matrimonio rende possibile l'eventuale bigamia.

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

Il legislatore, in guerra, alcune azioni od omissioni le appaiono degne di rilievo solo quando si è verificato un determinato evento il quale suscita un allarme sociale. Coincide, a parità di azione, con presupposto rimanere impunita o costituire un reato, per esempio quando si è verificato l'evento il quale è condizionata la punibilità che diviene in un importante conseguenza: il delitto condizionato non consentono il contrario. - L'art. 44c voleva dire "Malgrado che l'evento non sia da lui voluto" perchè quell'altra che la volontà tende al conseguimento dell'evento, non più di condizione, ma di elemento costitutivo oggettivo del reato dobbiamo parlare. Possono essere dolosi, dunque, divenire 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. Es. Il legislatore punisce una serie di azioni se commesse in tempo di guerra. L'art. 310 dice che nella definizione "tempo di guerra" si comprende anche il periodo di imminente pericolo di guerra quando questa sia seguita. Quindi la data 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: { preveduto - sanzionato - } ; Gli elementi intrinseci generali - } elementi soggetti a 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) di inazione (non ottemperare ad una norma). Sono reati commissivi quelli in cui il fatto del soggetto cade direttamente sulla sfera campo; omissivi quelli in cui il soggetto rimane inerte davanti ad una aspettativa a lui estranea, una che egli potrebbe dominare. Omissivi propri quando l'omissione consiste ad una particolare finalità criminosa (per es. medico che non fa denuncia); omissivi impropri quando l'omissione è mezzo per cagionare un evento (omicidio per es. madre che non allatta il figlio per farlo morire).

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

3°) Reati istantanei: quando la violazione del precetto non si protrae nel tempo; e permanenti: quando la violazione [illegible] (sequestro, furto raro, fa la distinzione tra beni penalmente tutelati che sono distruttibili, come la vita (delitto istantaneo) e beni penalmente tutelati che sono incompatibili ma non distruttibili come la libertà (reato permanente).

Nel diritto francese si parla di "delitti continui, suddivisi in permanenti" e "successivi": nei primi si pone un atto materiale di volontà e poi questa fuoriesce dal suo dominio per cui occorre il proseguire della violazione; (es: deviazione di acque); nei secondi vi è la volontà umana sulla il comportamento criminoso (omicidio). Qui da distinguere i delitti ad effetto permanente dove permane la conseguenza della violazione (per. sfregio) e quella violazione. - La permanenza vale per fissare la competenza territoriale, la prescrizione, la decadenza del diritto di querela, il decorso dei termini processuali.

4°) Reato continuato: con più azioni od omissioni esecutive di uno stesso 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. Piano di azione da attuarsi anche in momenti diversi. Si deriva che il successivo reato non deve derivare dalla commissione del precedente ma una circostanza creata dagli eventi, ma deve trovare la ragione d'essere nell'attuazione del disegno prestabilito. Il disegno può riferirsi ad una singola determinata violazione, non può essere una caratteristica di vita (es: vivere rubando - professionalità nel delinquere). 3) stessa disposizione di legge. = norma posta a tutela di particolare reato, intesa nei suoi vari atteggiamenti giuridici

dire: continuato e tentato, semplice e circostanziato, ecc. – La unicità del disegno non crea un reato di genere ma unicità tecnico-giuridica, in quanto nel reato continuato si tratta di una finzione giuridica creata per non rendere troppo grave la condizione del reo, cioè per escludere la ripetizione afflittiva della norma nel concorso di reati. Di fatti i reati continuati sono irretrattabili in rapporto alle cause di estinzione dell'azione penale, proprio come in una diversa disposizione della legge. La pena è quella del reato più grave, aumentata fino al triplo.

5:/ Reato Complesso: si ha quando più fatti che sarebbero di per sé reati sono considerati elementi costitutivi o circostanti aggravanti di un reato unico. Es: violenza privata e furto. Ciascuno è un reato a sé. Ma la prima è ritenuta all'atto esecutivo di un furto il legislatore li fonde nel reato complesso che è la rapina. Ricordate l'esempio del Liszt della violenza privata che tende al conseguimento ed è punita come violenza carnale: ricordate perché il conseguimento non è reato di per sé. – Può anche un reato necessario un altro perché non sorge una certa figura: almeno violenza e maltrattare e poi percuotere. Il delitto di percosse assorbe l'ingiuria. Es. di un reato che funziona da aggravante di un altro: aborto che consegue da un procurato aborto. Si forgia la figura prevista dall'art. 549. – Si applica la pena del delitto complesso e non le pene 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. 131); la causa estintiva di un elemento non estingue tutto il reato complesso.

6:/ Reato progressivo: da un delitto minore nascente si passa ad uno maggiore. Il comune col primo ed il carattere per la consumazione del secondo, si trasmette all'offesa. Il legislat. lo considera una specie di reato complesso. Si richiede che il reato minore sia completo di tutti i suoi elementi pel trapasso 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 continuato e circostanziato perché il reato rimane lo stesso.

7:/ Reati connessi: riguarda la procedura. artt. 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 relaz. giuridica è in rapporto ad una condotta di vita; reato professionale è rapp. 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)
a) 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 diffamatorio nel libro. – Il progetto Rocco non vuole parlare di delitti politici-sociali –

10:/ Reato flagrante e quasi flagrante – È flagrante il reato che si commette attualmente. Ubicazione processuale nel rapporto all'azione penale: non è un elemento costitutivo del diritto sostanziale come condizione di punibilità (come ad es. l'art. 120

11°/ Delitti comuni e delitti militari: questi ultimi sono previsti solo ad un militare: la qualità di militare è, in tal caso, un presupposto specifico (per es: la diserzione) Diff. anche per le pene (esclusione pena detentiva)

L'evento e la persona offesa dal reato

Per esplicare 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 integrato a da una reato più grave e come circostanza aggravante (es: morte nell'omicidio). La relazione all'evento distinguono:

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 più persone, anche se in nulla risulta lesa 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 Carnelutti distingue la: consumazione subiettiva del reato quando 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 sé il pericolo di una imminente violazione di diritto (omicidio di uguali).

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, perché, se questo c'è, c'è anche aggravamento (allontanamento di acque; aggravam. se si produce la morte.

4°/ Reati di danno effettivo: occorre il danno, la violazione del bene giuridico protetto - omicidio.

Evento diverso da quello voluto - L'evento deve essere rappresentato alla intenzione perché si risponda 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 (quindi più grave di quello voluto) diverso dal voluto. art. 83. Questo dispone che si risponde a titolo di colpa dell'evento non voluto se questo è previsto come reato colposo; e che se la legge considera se si altera anche l'evento voluto. 4 ipotesi pratiche. a/ tentata contro persona - passante ferito = tentato danneggiamento + lesione colposa - b/ tentata persona - vetrina rotta e passante ferito = danneggiamento consumato + lesione colposa. c/ tentata contro persona - tiro lontano e non raggiungibile - passante ferito = lesione colposa - Niente tentato danneggiamento perché si tratta di tentativo inidoneo. d/ tentata contro passante una colpita - vetrina rotta = tentata lesione - niente per la vetrina perché non si può rispondere di danneggiamento colposo

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

L'offeso dal reato = è tale chiunque è titolare di un diritto/interesse 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 a che non contrasti con interessi pubblici o privati. Ciò in relazione alle seguenti ipotesi criminose: Autolimitazione (consenso privato; esimente); distruzione della propria cosa (assicurata; incendio); autolesione (delitto contro l'autorità giudiziaria); aborto della donna se questa o consenziente o praticato abusivo e contro la capacità a procreare (integrità della stirpe). – L'offeso dal reato è preso in considerazione in rapporto alla sua identificazione e sue particolari qualità: sua età; al consenso, alla querela, rimessione, remissione, validità (condizioni di punibilità o di non punibilità); al possibile errore della volontà dell'agente di recare contro persona diversa –

Consenso del titolare del diritto: art. 50 – Distinguere: (cancellato)

1°) delitti alla cui integrazione è necessario il difetto (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. lesioni. Questione riguardo alle gare sportive) –

Il consenso deve essere valido e deve provenire da chi è il titolare del diritto. In rapporto all'età (già che di consenso si abbiano 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 può offrire all'ingresso di una persona in casa non 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. ratto consensuale: 21 anni. Il consenso non deve provenire da chi versa in stato di morte o incapacità; 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°) Error personae
2°) Aberratio ictus

Error personae: si crede di colpire una persona e la si colpisce ma l'una è indifferente all'altra. art. 60: non si aggravano le circostanze circa le condizioni o qualità della

offeso; il rapporto tra offeso ed offensore (per es.: padre e figlio) sono valutate invece le circostanze attenuanti (lo stato di ira determinato da fatto ingiusto altrui).

Non si applicano queste regole se la legge dispone diversamente riguardo alle circostanze riguardanti l'età o altre condizioni fisiche o psichiche dell'offeso.

Aberratio ictus: una persona è colpita per errore nell'uso dei mezzi di esecuzione del reato o per altre cause, invece di una persona ne viene colpita un'altra. Il legislatore ha ritenuto che chi deve rispondere di reato voluto come per la persona che si voleva offendere e non di concorso tra delitto tentato doloso e delitto colposo. Nella aberratio l'errore accidentale riguarda l'oggetto materiale (persona o cosa). — Se si offende la persona voluta ed anche l'offesa era diretta e un tutto. Il reato si aggrava per la pluralità degli offesi: la pena è quella del reato più grave, aumentata fino alla metà. Es: se l'omicida spara all'avversario e se è ferito un passante: pena quella dell'omicidio aumentata fino alla metà. —

Perseguibilità d'ufficio: 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 agli O. 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 la istanza. Cioè in determinati casi eccezionali l'offeso del reato è dalla legge reso arbitro di decidere con la sua querela, che ha messo in movimento l'azione penale. La sua inerzia paralizza il pubblico ministero. È questa la: Perseguibilità a querela di parte. Può rendersi possibile il legislatore si è ispirato ad alcuni gruppi criteri fratei: 1) Minimo intervento sociale nella repressione di alcuni minori reati 2) Non ingombrare la attività giudiziaria di minuscole cause. 3) Fare essere attraverso l'atto dell'offeso se effettivamente l'offesa ci sia [es: interpretazione soggettiva di una parola contumeliosa che può venire detta per scherzo] - 4) Conflitto di interessi tra l'offeso e la società. Es: famiglia Volontà della sua vasta ammoglia. Non prevede il provvedimento che avviene. 5) Prova attraverso la querela, della esistenza del dolo nei reati contro la libertà sessuale ecc. 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 sotto ad ignota. La querela è una condizione di procedibilità; ora è condizione di punibilità perché il legisl. è partito dal concetto che la punibilità è elemento accessorio alla struttura del reato, e potendo la punibilità verificarsi solo nell'esistenza di una querela, e l'ha disciplinata nel diritto sostanziale. Ma di essa si occupa anche il diritto di rito.

La remissione della querela estingue il reato. Si deve distinguere la titolarità del diritto di querela e remissione dalla capacità di esercitarlo. Il titolare è l'offeso dal reato; egli ha anche la capacità se è maggiore di 14 anni e non interdetto per malattia di mente. L'inferno di mente non interdetto si trova

mente capace. Per i malati di mente: rappresentanza della Potestà del genitore o del tutore (obbligat. perché completamente sostitutiva del rappresentato); per i minori: rappresentanza facoltativa. Il minore può rimettere la querela fino a che il rappresentante non agisce con l'opposizione 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 chi si oppone alla remissione. Se il minore non ha un rappresentante o vi è un conflitto di interessi col proprio rappresentante legale, il Procuratore del Re provvede dal Presidente del Tribunale la nomina di un curatore speciale; il Pretore competente per 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 avuto querela e non vi 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 all'esercizio dell'azione penale ma non fa l'offeso domicilio di querela spetta sempre al pubblico Ministero. Perché l'azione penale è pubblica. Il diritto di querela non tre mesi dalla notizia del fatto. Notizia: conoscenza certa, non un semplice sospetto (es: del

quanto) - La remissione può farsi finché non sia stata emessa irrevocabile; nell'adulterio è unicamente efficace dopo la condanna. Nei delitti contro la libertà sessuale, di quella e di pudore è irrevocabile.

Decadenza = per trascorrere inutilmente il termine per la querela

Rinuncia - volontà contrastante con l'esercizio del diritto di querela - È un negozio dichiarativo unilaterale - Espressa o implicita. Può avvenire alla commissione del reato, ma quando non è ancora sporta querela. Si estende da diritto a tutti i colpevoli di quel reato per i quali fatta comunicazione della rinuncia; non è valida se fatta dopo sporta querela.

Remissione = rinuncia alla querela, ritiro della stessa dopo sporta. Dopo la commissione del reato e dopo la querela. Negozio giuridico bilaterale perché occorre anche la volontà dell'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 pel danno o la transazione su questo non può fare querela] - Il querelato può rifiutare esplicitamente o tacitamente la remissione (es: presenta, dopo la remissione, una lista di testimoni a sua difesa) perché vede una prevalenza di rinuncia.

La morte della persona offesa estingue il dir. di querela e quello di remissione. Deroga per le ingiurie art. 597: se il fatto di offese alla memoria l'erede agisce jure proprio e i 3 mesi decorrono dalla sua notizia del fatto; se il defunto è morto senza querela i 3 mesi decorrono dalla notizia che il morto ebbe del fatto.

Azione dell'erede jure trasmissionis - Se il querelante muore, la morte non estingue il reato: ne deriva una incredibile della querela —

la remissione e la rinuncia non possono essere sottoposte a termini o condizioni: pena la loro inefficacia nei confronti del diritto di querela.

La istanza della persona offesa è intermedia tra la perseguibilità di ufficio e la querela. Per i reati commessi all'estero dai cittadini in Italia è fondata su di un principio diverso dalla territorialità. Si procede, in ogni caso, quando il colpevole si trova nel Regno. La istanza è necessaria se il delitto commesso all'estero dal cittadino venne 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 quando l'offeso ha cittadinanza; vedi le eccezioni negli artt. 7 e 8; la pena minima sia di più di un anno di reclusione. La istanza è una condizione di punibilità, costituisce un diritto soggettivo del privato regolato come la querela.

La Richiesta del Ministro della Giustizia non è un ordine di procedimento, ma una facoltà amministrativa di valutazione circa l'opportunità di procedere. Da quando assunto la punibilità del reato è subordinata alla richiesta. Vale per i reati commessi all'estero; e per i reati commessi contro il Re, ecc. La richiesta è irrevocabile ed estinguibile a tutti i corsi; non può essere presentata oltre i 3 mesi dalla notizia che l'autorità ha avuta del fatto dopo i 3 anni di residenza del colpevole nello stato.

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

Autorizzazione attiva è necessaria in certi casi all'offeso per che ha mossa l'azione penale. Es: vilipendio alla Camera, al Senato, al Gran Consiglio: perché 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 –

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

1°) Teoria della prevalenza – Binding – Contrasto tra forze favorevoli e contrarie all'evento – Causa la più diversa perché con prevalenza le favorevoli.

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

3°) Teoria della equivalenza delle condizioni – Von Buri – Tutte le cause e le condizioni sono necessarie e produrre lo stesso risultato 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 – Mezzger 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. Non basta che il rapporto causale si fondi sul concetto astratto del "quod plerumque accidit", ma il giudice deve concretamente appurare nel caso presente che il rapporto causale si sia stabilito.

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 determinato evento, come quella madre che non allatta il figlio. Qui l'inerzia è causa. Negli altri casi l'inerzia non produce un evento; solo che alcune volte sorgono doveri di azione che impongono di impedire un particolare processo fenomenico. Giuridicamente, chi ha giuridicamente acquista una potenzialità contrattuale. È una figura 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 persona parla l'art. 40 capov. il caso della madre che non allatta il figlio. Il dovere giuridico può derivare da qualsiasi norma (es. contratto, relazione): il dovere deve essere specifico, non deve cioè trattarsi di un obbligo generico di osservanza civile. Es: la guardia carceraria deve impedire l'evasione dei carcerati, non può limitarsi a fare un rapporto su di una strada. L'art. 593 tutela la integrità fisica: "omissione di soccorso". Ma se sorge una causalità indiretta, quali particolari responsabilità per gestanti? Nella suddetta causalità indiretta si aggiunge l'elemento psichico: omissione dolosa: dol. dolo; omissione per colpa: colpa; omissione preterintenzionale: non si risponde di alcun reato.

Le cause possono essere: Cause concorrenti, preesistenti, sopravvenute, indipendenti.

Concorrenti: è una forza dell'altra. Sforzo ad uccidere, uccisione.

Preesistenti: coordinate per l'evento. Indipendenti: concorrono la causale.

Concorso di cause. art. 41. Non escludono il rapporto causale tra l'azione e l'omissione e l'evento. Esamino quando le cause preesistenti siano da sole sufficienti a determinare l'evento. Ferito trasportato all'ospedale. Succede in questo. La morte non può riferirsi al feritore. Non così se si tratta solo di un lieve ferimento di modo carbonico da parte del ferito che ha già molto bevuto. La concausa è la condotta umana preesistente, ignota al colpevole, o la causa sopravvenuta che danno all'evento cui mancava la sufficienza produttiva dell'evento. Non c'è nel nostro Codice penale estranea all'indagine sui fenomeni latenti è considerata nell'ultimo comma art. 5 art. 62. Se al reato ha contribuito la condotta dolosa dell'offeso, la responsabilità del colpevole risulta attenuata.

Reato Consumato e Reato Tentato

Nel delitto di danno può la volontà criminosa estrinsecarsi, secondo un fenomeno giuridicamente apprezzabile, senza che si realizzi l'evento cui essa tende. (Ad esempio vi è 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 davanzo intangibile. Ora Carrara: Il delitto è perfetto quando è commessa la violazione del dir. tutelato dalla legge penale; è imperfetto quando tale violazione non è ancora completa, sebbene il reo con volontà criminosa esprima atti per attuarla. Nella volontà criminosa vi sono tutti i suoi criminis: 1°) Volizione 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 penale ed esso 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. costituzione per porto d'arma). E il momento esecutivo, per cause indipendenti dalla volontà dell'agente, non era compiuto, si aveva delitto tentato; se il momento 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 manchesse il tentativo, cioè a non volere il danno, non vi sarebbe reato. La Scuola positiva accetta questa tendenza soggettiva per cui rispetto alla differenziazione tra la pericolosità del delinquente

Il fatto vale come espressione della volontà dell'agente (Bif. quia tendere è la volontà criminosa di una manifestata in modo non dubbio e la pericolosità. Ferri professa che il giudice potrà equiparare nella pena il tentativo al reato consumato e sempre punibile il tentativo impossibile.

Il Codice Rocco lascerà la teoria oggettiva nella forma, la soggettiva nella sostanza. Secondo l'evento fisico esterno tenuto da perfetto quanto al danno e al delitto ogni distinzione tra reato perfetto e imperfetto. Art. 56 1° Abolita differenziazione fra tentato e mancato. Ma la distinzione persiste nella pena secondaria in relazione all'art. 133, alla diversa misura del giudizio nel commisurare la pena, alla due locuzioni del 56 "Chi commette un fatto diretto in modo non equivoco a commettere un delitto (del tentato) e l'evento non si verifica" (del mancato). 2°) Atti idonei dice l'art. 56: che hanno, cioè, la capacità a produrre quell'effetto in cui si concentra 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 produrre il danno del reato (es: coltellata ad un cadavere: tentativo impossibile). Ora siamo distinti. La inidoneità del mezzo da quella dell'azione (es. mancanza intenzione ad avvelenare); la inidoneità assoluta (quando il mezzo e l'azione totalmente non possono avere la capacità causale dell'evento verso cui tende la volontà: es. Zucchero per uccidere) dalla inidoneità relativa (quando il mezzo e l'azione acquistano capacità causale insufficiente per circostanze contingenti. Es: dose di arsenico a chi ha già capacità lesiva mortale). Inidoneità assoluta e relativa annulla quanto al tentativo, punibile già tentato per tentativo (Bif. quia tendere) [illegible] tentato

Inoltre: inidoneità iniziale (per la natura dell'atto o dell'evento) successiva (Es.: allontanamento della polizia). Se la inidoneità assoluta e la iniziale rendono non punibile il tentativo.

3°) Univocità della direzione dell'atto. Se l'atto contenuto nella intenzione criminosa. Ogni atto preparatorio ritenuto nella direzione. Il legislatore ha parlato di atti. Qualche fisi di un atto tipico per es. della semplice preparazione del reato. Che compia un'azione una parte solo riferendo di omicidio tentato. Inoltre la univocità deve derivare dagli atti stessi e non "aliunde" per es. da confessione (art. 56) Se manca il reato una confessione ancora atti univoci; ciò la getta in cella preparato in cui non compie atti che mettono in un tentativo.

Non sono suscettibili di tentativo

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

2°) i dol. commissivi.

3°) i dol. condizionati. Se il verificarsi di una condizione occorre non può aversi tentativo.

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

6°) i dol. preterintenzionali. È un errore dire sussumere l'intenzione deve esistere l'evento.

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

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

Ma se il processo esecutivo non si completa perché interviene la volontà dell'agente, abbiamo la desistenza volontaria.

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

Diverso è il pentimento operoso: Si collende la compiuta l'azione ma vi si adopera ad impedire l'evento. È un ravvedimento determinato dalla desistenza in quanto non si può desistere da un'azione già compiuta. Il pentimento operoso mette in essere un reato ugualmente consumato. L'atto dato un veleno, una bibita ecc. 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 altre vicine le conseguenze e riparare. Siamo fuori del tentativo che hanno solo circostanze attenuanti generiche o specifiche (In alcuni reati delitti contro la libertà sessuale) il mutamento volontario.

— Cause di legittimazione e di giustificazione —

Il delitto si rivela in un conflitto tra l'individuo e superiori esigenze sociali, che possono anche costituire nella protezione del diritto del singolo, garantita dalla norma penale. Può avvenire un conflitto tra una siffatta norma generale ed una particolare condotta a sua volta garentita 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 importa un sacrificio che non si può pretendere da un uomo, la legge si disinteressa di siffatta violazione che è per sempre illegittima, ma non è punibile. Caso di giustificazione.

Legittima difesa: liceità eccezionale; stato di necessità, adempimento

Cause di legittimazione (Cricità circostanziale) { 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 ma che la ritenga consentita (diritto, obbligo, facoltà): es. arresto in flagranza da parte del cittadino, cui la legge impone un determinato comportamento (dovere – attiv. obbligatoria – Arresto in flagranza da parte del pubblico ufficiale). Ad evitare abusi interviene dovere anche penale sull'eccesso di ufficio; abuso dei mezzi di correzione; esercizio arbitrario delle proprie ragioni.

2°) Ordine legittimo della pubblica autorità: cioè di quel subordinato a cui sia stato dato da un'autorità pubblica funzionale. Tra colui che agisce e la norma si frappone l'ordine, che deve essere legittimo. Se non lo è bisogna guardare la posizione giuridica di chi la ordinato e di chi la esegue. Il primo risponde sempre dell'illecito ordine e così pure l'esecutore salvo eccezioni stabilite dalla legge. Questi in genere è esente:

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 e ritenuta tale da il subordinato abbia dovere di obbedienza. Esempio: a cui è presentato un falso il potere del ministro e richiesta: denaro, ecc. – Viene distinta l'illegittimità (mancanza di competenza funzionale o dei doveri formali) dalla ingiustizia dell'ordine (mero 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 nemico senza processo in tempo di guerra, ben diverso dal fatto in tempo di pace).

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

1°) T. della coazione morale "Propter perturbationem animi".

2°) T. della mancanza di imputab.: la paura turba capacità e libertà.

3°) T. dei motivi determinanti. Feuer. In ogni reato vi è la colpa in giuridico che è l'elemento oggettivo, e l'elemento soggettivo costituito dai motivi. Nella legittima difesa questi motivi non conformi al diritto e non antisociale. Che la agito in legittima difesa può dire "feci, sed jure feci". – Es. Carmin.

4°) Azione colpevole ma non punibile – Le prove offerte. Caso del

5°) Retribuzione del male pel male

6°) Prevalere del dir. meno importante cioè quello dell'aggressore.

7°) Difesa pubblica dell'ordine – 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 rivive.

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

9°) Tesi: legittimità 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 pone così il diritto.

12°) Per Altavilla nella legit. difesa si tratta di azioni che, mentre contrastano con una norma particolare si armonizzano alle necessità della vita sociale. Il dir. alla vita fondamentale dell'uomo

sociale: tutela originaria di ogni che esprime i dati caratteri.

L'art. 52 del Codice. Persona meglio in stato di legittima difesa può essere chiunque eccetto il Papa, il Re, ecc. che una forma speciale di diritto penale. Si dice che possono essere soggetti attivi: il pazzo e chi si ubriaca per non imputabili (falso). Se il pazzo è aggressore non si può parlare di ingiustizia perché non c'è relazione etica quando c'è uno stato di incoscienza. — Estremi della legit. difesa — 1°) Pericolo attuale. 2°) offesa ingiusta al diritto proprio o altrui - si è allargato il campo di questa causa di legittimazione. Carnelutti, seguendo il Carrara, distingue i diritti che offendono la persona stessa. Inoltre una recente sentenza ha stabilito che non è necessario che ci sia un pericolo. 3°) Offesa ingiusta. Non è necessario che sia grave. Per l'ingiustizia richiesta non ci si riferisce ad un criterio subiettivo, ma all'obbiettivo sociale. Offesa diretta a violare un diritto e non un semplice interesse. 5°) che difesa proporzionata all'offesa. 6°) Inevitabilità della non si poteva impedire una diversa.

Secondo nel nostro Codice ampliata la legittima difesa a tutela di qualunque diritto contro ingiusta 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 flagranza di attentato alla proprietà.

4°) Uso legittimo delle armi art. 53 - È una disposizione che dà maggiore estensione alla difesa reale del pubblico ufficiale di usare le armi quando sia costretto dalla necessità di respingere una violenza (assalto) o vincere una resistenza (aggressione attenuata).

5°) Stato di necessità: causa di giustificazione - art. 54 Codice penale. Si tratta di una situazione di fatto da cui scaturisce il dir. reale e non soggettivo ad esso: il dir. pen. regola una possibilità di agire secondo il dir. senza sacrificare la propria persona. Ma quando questa sarebbe in pericolo, il d. pen. riconosce impunibile la condotta antigiuridica che la salva - Requisiti dell'art. 54: 1°) unico stato della leg. dif. perché è uno stato di colpa che la merita il suo destino, nello stato di necessità è offeso un innocente. 1°) Pericolo di un danno alla persona. Riconoscimento, come nella leg. dif. dell'stato della coscienza. Qualsiasi pericolo alla persona - Se stato di necessità la donna che uccide per paura da violenza violenta. 2°) pericolo attuale. Non si prevede il danno imminente - 3°) pericolo grave. Non ha fatto la proporzione tra difesa e offesa, ma la si cerca subordinatamente all'esistenza 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°) Inesistenza 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 di comune; l'agente che opera: fattori: Leg. dif. reciproca: il fatto di uno crediamo che sia l'altro. Qualsiasi dei due hanno.

Fis. Reato Colposo: Se un caso prevedibile ed evitabile che sia: o doloso, cioè volontario e cosciente; o fortuito e c'è la giustificante che esclude l'illecito; 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 aver abortito). Aggravanti o Attenuanti o esimenti della pena —

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

Le circostanze oggettive si riferiscono
- alla natura e specie del reato.
- ai mezzi: furto con mezzo fraudolento.
- all'oggetto: furto di bestiame in gregge.
- al tempo;
- al luogo: furto in casa abitazione.
- ad ogni altra modalità dell'azione; condizione personale 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 -
- al rapporto 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.

La commissione per l'anno raggruppa le circostanze comuni:
1°) Circ. oggett. 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 un elemento indifferente; sono i motivi che gli danno una qualificazione etica o sociale. L'indagine sui motivi è estranea alla struttura del dolo, ma è stata ritenuta quale elemento circostanziale in una indagine di pericolosità. Ecco le circostanze comuni di questo genere.
- a) Aver agito per motivi abietti o futili - Più che la manifestazione esteriore, valgono i motivi che danno a quello il significato. "Futile" proporzionato in rapporto al delitto commesso. "Abietto" tempo.
- b) Aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale: Attenuante corrispondente alla predetta aggravante. Es: disonorato per impulso che un disonorato aggrega ad una pubblica carica. Ragionevole qui la "ragione di buon" una il legislatore, per esempio ha ritenuto a proposito di fare una circostanza attenuante specifica di particolare reato (es: aborto)
- c) aggravante: Aver agito per eseguire un reato (es: dare fuoco ad una casa per poter rubare nella confusione)

o per occultare un reato (commesso dall'agente stesso o da altri) o per assicurare a sé o ad altri il prodotto (es: chi ruba denaro), il profitto (es: chi commette una rapina) o il prezzo di un altro reato; o per assicurare a sé o ad altri l'impunità. Es: chi minaccia un testimone perché dica che il colpevole ha agito in stato di legittima difesa.

— d) Chi ha agito in stato di ira determinata da un fatto ingiusto. (Nel Cod. Zanardelli era la provocazione l'impeto d'ira o di intenso dolore.) L'art. 90 esclude che gli stati emotivi o passionali escludano o diminuiscano l'imputabilità: la prima circostanza attenuante toglie rilievo all'imputabilità, ma la diminuisce la pena. "Fatto ingiusto" non occorre che reagisca direttamente all'offesa, anche un contegno. Non occorre che la reazione sia immediata. La reazione deve essere diretta contro l'offensore; l'ingiustizia deve commisurarsi a criteri obiettivi generali della vigente civiltà e sulla differenziazione tra provocazione e causa di impunibilità; è elemento costitutivo del reato nell'omicidio o lesione del consenso tra reazione e ingiusto offesa.

— e) Chi ha 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 semplicemente in occasione del tumulto. Folla fuori dell'attenuante per assembramento o riunione proibita o per: delinq. e contravv. abituali, ecc.

— f) Se un delitto colposo è stato commesso in presenza della reato: si tratta di "colpa della preveggenza" — l'agire immediato la previsione rivela a causa pericolosità. —

2°) Circostanza: Soggetti in rapporto alla 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" = difformità dalla regola; "Violazione di doveri" = mancanza di un obbligo giuridico. "Pubblico ufficiale" (art. 357 C.P.) gli impiegati dello Stato o di altro ente pubblico che esercitano stabilmente o temporaneamente una pubblica funzione amministrativa, legislativa, giudiziaria. E poi ogni altra persona che svolga altra funzione nelle dette 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

— 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) Aver adoperato armi o agito con crudeltà verso la persona offesa. "Arma" = mezzo normalmente adottato per rendere maggiore la offensività dell'offesa (es: pugnale, arma da fuoco rubata). "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; ragazzo forte contro debole; malore dell'offeso.)

— c) Aver il colpevole agito durante la latitanza per un precedente reato. Il voler fare della latitanza un reato a sé,

di giustificato preferito farne solo una circostanza aggravante della recidiva agli "effetti". Non è da ritenersi più anche la esecuzione un ordine o mandato ufficiale o della pubblica.

-d) Che il delitto patrimoniale abbia cagionato grave danno.

-e) Aver tentato di aggravare le conseguenze del delitto commesso, l'incendiario che taglia una fune tenta di sfuggire

-f) Aver agito contro pubblico ufficiale, incaricato di pubblico servizio; ministro di culto; agente diplomatico o consolare estero nell'atto o a ragione delle loro funzioni.

h°) Circostanze oggettive attenuanti:

-a) nei delitti patrimoniali: tenue danno arrecato -

-b) Essere concorso a determinare l'evento il fatto doloso dell'offeso. Quindi non una semplice negligenza della vittima -

-c) Avere, prima del giudizio, riparato integralmente il danno mediante risarcimento o restituzioni - Ravvedimento operoso - Pentimento prima del giudizio. Si attenua e si elimina il danno, se la cui non fosse grave. 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 cancellare che fece stato tutto le rotaie. Pentimento operoso produttivo di effetto e non un inutile soccorso. ———

Nel nuovo Cod. non è più contemplata la circostanza attenuante generica: ciò la provocazione, la suggestione, le circostanze suddette ecc. che non sono più considerate attenuanti. Il progetto Rocco

Concorso di Reati

nel Cod. Zanardelli [illegible] attenuanti:

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

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

c) Cumulo giuridico: la pena è aggr. di quella pena base a cui si aggiunge una frazione cumulabile in relazione all'altra pena concorrente.

Nel Cod. Rocco è stata [illegible] è prevalso. — Concetto di Reato Unico: è una sola azione od omissione che 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. Unica azione: più violazioni. Ognuno dei reati risultanti deve essere costituito da tutti gli elementi intrinseci ed estrinseci. Es: alcuno violenta una donna maritata: due delitti: offesa alla libertà sessuale e adulterio. Occorre dolo che è tratto di donna maritata, che la stessa violenza criminosa sia funzionale da questa persona. "Più violazioni della stessa disposizione di legge" si intendono solo quelle che ledono più persone - Pena: nel Cod. Rocco [illegible] del cumulo materiale - Severità attenuata in caso concorso ideale: pena dal minimo dell'aumento risultante dalle parole "salvo che il fatto costituisca più grave reato...

Concorso materiale di reati più azioni: più violazioni di una o diverse disposizioni della stessa legge: in questi casi [illegible] del disposto dell'art. 81. ———

Estinzione del Reato

"Del reato" e non "dell'azione penale". Dice la Relazione: "Il reato è un fatto storico, una cosa; l'azione penale è un fatto giuridico in quanto produce la conseguenza giuridica della pena. Ora, le istituzioni ammesse che estinguono 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. - Altra cosa fa riferimento a questo concetto. es: più concorrenti in un reato: l'amnistia per uno, non per gli altri: come può una cosa avere una esistenza giuridica per il reato mentre rimane integra 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 è più reato.

2°) Morte del reo avvenuta prima della condanna - art. 150 - Non comminò sanzioni: se la pena ha fine intimidativa questa non può avere contro un cadavere; se una fine eliminativa la radia: la diminuzione è già avvenuta. Ma una indiscriminata premessa di effettività; contro il significato grammaticale e comune. Il reato resta in vita per i concorrenti; vanno estinguono le azioni civili.

3°) L'Amnistia - art. 151 - Funziona come un'abolitio criminis per cui i reati anteriormente commessi; perdono la punibilità. La dottrina la considera causa di estinzione legis: ricorre sospende determinate norme legislat., cosa che per lo Statuto può farsi solo con legge. L'amnistia risulterebbe da un'attività legislativa delegata al potere esecutivo. Il Cod. la considera invece espressione di una potestà propria della Corona, del potere di grazia, potere politico. Quindi "abolitio publica". - Ha un riferimento oggettivo: estingue il reato e quindi vale per tutti i concorrenti. Effetti è l'amnistia propria - La amnistia impropria estingue la pena per la quale è pronunciata. Questa ultima è meno energica: lo Stato non dispensa del tutto dall'assoggettare 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. Tranne che il decreto amnistiatore disponga diversamente. Cod. Proc. art. 591, 504 -

4°) L'indulto e la grazia: manifestazioni della indulgenza principio. Non estinguono il reato, ma condonano in tutto o in parte la pena. Ora, se interviene 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 (accertare p. es. se è reato politico). Per l'indulto come per la grazia occorre invece 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, rapporti civili, ecc. come sopra -

5°) La prescrizione: è una conseguenza della pretesa punitiva dello stato se una ripresa dei misfatti sottrattamente la sua necessaria parola di giudizio. Varie ragioni la giustificano:

secondo del reato mancipe del tempo e viene così a mancare la utilità sociale che è una delle basi del diritto di punire, cessa dunque politica del reato; si disperdono e manipano le prove; il reo esce nell'aria e nell'animo di espiare soffrendo e, aggiungendo da altri reati, fa presumere l'emendazione. — Ecco a che - Ecco ad questo - Condizione negativa intermedia tra i due termini: che non sia intervenuta sentenza di condanna - I reati punibili con la morte o l'ergastolo non si prescrivono mai. Il termine prescrizionale varia con la gravità del reato e la durata si rapporta alla lunghezza della pena edittale. Es. Venti anni necessari a un tipo 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. Casi: 1) Autorizzazione a procedere del ministro o del Pres. del Re la richiede finché viene concessa - 2) questione deferita ad altro giudizio (es. questione pregiudiziale) 3) caso in cui la sospensione del giudizio è dalla legge imposta.

Interruzione = annullamento del tempo prescrizionale già decorso. Alcuni atti dimostrano la perdurante vigenza dell'interesse punitivo statale. Sono: sentenza di condanna; decreto di condanna; mandato o ordine di cattura emesso, compiuto, accompagnato; interrogatorio reso; 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 nei confronti di un colpevole solo, hanno effetto anche nei confronti dei complici

6) Oblazione e transazione amministrativa - Nelle contravvenzioni è l'oblazione quando l'ammenda è inferiore di 2 milioni - Il contravventore estingue volontariamente il reato pagando una terza parte dell'ammenda oltre le spese. È un negozio unilaterale che comprende altresì una facoltà dispositiva del rapporto punitivo. La transazione amministrativa esiste nei reati finanziari; è un negozio bilaterale tendente all'accordo sulla somma da pagare.

7) Remissione della querela -

8) Sospensione condizionale della pena. Dà luogo di condannare per la prima volta al contatto con l'ambiente carcerario. Sorse nel 1878 nel Massachusetts e fu detta così una condizionale fu perseguita in Inghilterra da Howard "Probation of first offenders Act. ... Perseguita in Francia dal Berenger e accolta nel 1891 nella legge del perdono. Discussa alla Conferenza Internaz. di Parigi a favore il Von Liszt e Prins contro il Kirchenheim e il Von Buri. In Italia a favore Ferri e Pessina. Introdotta dalla legge Rocchetti 1904; poi nel Codice di Procedura del 1913; ora nel Codice di Proc. Penale - Questo istituto ha un valore pratico in quanto evita o previene il contagio del carcere; ed una ragione psicologica in quanto la pena minacciata, incombente crea una preoccupazione maggiore della stessa esecuzione. (Prima di applicarla per la prima volta la Corte deve assicurarsi che il reo non commetta altri delitti) Art. 163: Nel pronunciare sentenza di condanna che porti la detenzione temporale per non più di un anno, il giu-

Pena, astuto riguardo all'art. 133, può ordinare e che la esecuzione della pena venga sospesa e prorogata [illegible] dare ulteriori saggi di ravvedimento. — Fu mite condanna per delitto, e anni di per contravvenzione. — La sospensione non può essere concessa a chi è stato condannato altra volta per delitto a pena detentiva. — ammonito; ai delinquenti o contravventori abituali, ecc.) e 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. Ora c'è questo beneficio per le donne date le loro particolari condizioni fisiche. La sospensione rende inapplicabili le misure di sicurezza; non estende alla pena accessoria e alle obbligazioni civili; può essere revocata. Il reato rimane estinto se nel termine stabilito il condannato non commette altro delitto o contravvenzione [illegible] specifica; adempia agli obblighi imposti. —

3°) Perdono Giudiziale. Per minori di 18 anni. Sanzione [illegible] 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 minima pericolosità e stato nulle le probabilità di ricaduta nel delitto. Nel Cod. Rocco può aversi per le pene detentive non superiori a 2 anni o per le pecuniarie inferiori a 5000. Il giudice o si astiene dal condannare, o non pronuncia condanna. Può darsi una sola volta; solo ai minori; in

---

[illegible] [illegible] [illegible] [

no talvolta cosa nel contesto Codice: è per esempio oggettivo che vengano attribuiti all'agente: nella aberratio ictus l'evento più voluto; 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 una non punibilità perché è difficile accertare il colpevole (l'oltraggio; il giurato responsabile ... non fosse perché in ogni caso un punito ci sia) o è insufficiente la sua punizione (distinzione di una città per delitto commesso dal straniero).

3/ Responsabilità soggettiva: è la tendenza più moderna del diritto penale.

La Scuola Classica dice che ... non può essere responsabile di non l'imputabile; che la imputabilità deriva dalla coscienza e libertà di scegliere e di volere; e che questa libertà è fondamento del 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 ... l'elemento psicologico viene preso in molta considerazione per ricercare la pericolosità; e l'anormalità viene considerata per creare una adatta misura di difesa diversa dalla pena -

Vi sono parecchie teorie intermedie:

1/ 6. della Libertà limitata. È fondamentale. Ogni uomo ... ha in sé un elemento di libertà da cui deriva la sua maggiore o minore capacità e il volere; e un elemento di necessità (famiglia, razza, ambiente, epoca) che determina la direzione della sua volontà -

2/ Teoria della normalità. Per la imputabilità occorre trovare un tipo che abbia il minimum di normalità -

1/ Teoria dell'appartenenza ... della normalità dell'individuo

2/ 2. della relativa abilità o della capacità: l'uomo è imputabile in quanto è capace ... e deve subire una determinaz. della pena e di essere punito dalla legge.

3/ Teoria della capacità di dir. penale. Manzini - è capace di dir. penale ogni uomo che abbia la capacità di intendere e volere per essere un cooperatore normale della società; cioè che da una normale determinazione di fronte al fatto voluto o imposto.

4/ ?. della capacità di determinazione normale -

5/ 2 della capacità selettiva tra diversi motivi determinanti

6/ 2. della identità personale e coscienza sociale: il delitto deve appartenere al delinquente; il giudizio deve essere storico di tipo giuridico.

Il Codice Rocco segue una concezione di determinismo psicologico. La volontà umana, come ogni altro fenomeno, subisce una legge di causalità; una trasmissione 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 ognuno. — Altra volta abbiamo detto che il psicologo non può ammettere che si tenda il fondamento psicologico della capacità - ed invece lo fa il legislatore psicologico -

L'art. 85 ci dice che quel è il fondamento della responsabilità e la imputabilità: "Nessuno può essere punito per un fatto previsto 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 giudizio e di apprezzamento della realtà fenomenica - data la coscienza ed il libero esercizio delle facoltà di comprendere. La coscienza attraverso i processi percettivi ci dà conto del mondo esteriore e, fondando questi elementi su un patrimonio psicologico costituito o acquisito con l'esperienza. Se i diversi stimoli percettivi abbiamo l'illusione, se i disordini psichici, abbiamo le allucinazioni. Accanto alla capacità di intendere occorre la capacità di far funzionare correttamente il meccanismo volitivo che esteriorizza attraverso l'azione la nostra personalità; ma non basta: occorre anche che la nostra personalità psichica sia matura —

La Responsabilità consiste in un giudizio tecnico per cui è attribuita ad un uomo una determinata azione ritenuta illecita e degna di sanzione. (Morale, civile, disciplinare, penale). La responsabilità penale è l'insieme delle condizioni che la legge richiede perché alla persona ritenuta imputabile si possa attribuire le conseguenze giuridiche penali del reato. Abbiamo che la imputabilità è il presupposto della responsabilità: la imputabilità è la capacità astratta che diventa effettiva con la commissione del reato. La imputabilità è la capacità di stare penalmente in giudizio: elementi costitutivi distinguere dando alla seconda durata (es: malattia mentale) e alla prima temporanee (ubriachezza)

La legge richiede che, al momento della azione, una sia libera e possa imputabile in astratto, ma che effettivamente nel caso singolo egli abbia agito con la piena possibilità 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 individuo si attribuisce la qualità di imputato - È istituto procedurale.

— L'Elemento psichico del Reato —

La volontà è un complesso fenomeno. Abbiamo che la nostra personalità psichica è costituita da un continuo premere di stimoli esterni ed interni reali a cui si contrappongono stimoli antitetici. La risultante di questa lotta è la decisione che deriva dalla valutazione di ciascun stimolo. La volontà in rapporto all'azione si basa sul 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 processo di astrazione intellettuale, elaborato dall'esperienza, per cui noi rappresentiamo mentalmente le conseguenze possibili, probabili o certe dell'azione che stiamo per compiere. La intenzione si ha quando la volontà tende ad una azione rivolta alla realizzazione dell'evento rappresentato. La intenzione è il fenomeno psichico che dirige la volontà alla produzione di un evento rappresentato come conseguenza della propria azione. Il codice ha adottato la formula della intenzione.

Il momento è lo stimolo interiore dell'azione, l'intenzione è lo più logico della volontà. (Schopenhauer) La capacità astratta (dell'intendere) —

Il fine è un fatto esteriore verso cui tende l'azione per identificarsi col l'evento successivo dell'azione / o esp.: una certa alterazione per la quale l'evento diventa un mezzo per conseguire.

Il Dolo. Secondo alcuni dovrebbe consistere nella coscienza della finalità dell'azione. In fatti del dolo sarebbe elemento costitutivo sensibile il motivo determinante finale. Però, questo due, insufficienti perché il movente finale può dare criteri di graduazione, non presentano tutto l'elemento soggettivo del reato. Berti considera che, quando il movente dell'azione non è finale, ma fa parte della volizione della legge penale. — Secondo altri occorrerebbe la coscienza della illiceità giuridica dell'azione che si compie. Ma ciò cozza con l'art. 5 in cui la ignoranza della legge penale non scusa. — Altri: il Codice ritenga che il dolo si sostanzi nella sintesi dei fatti costituenti il reato. —

Nel Codice il movente non è indispensabile alla esistenza del dolo, anzi è tenuto conto in conto come circostanza aggravante o attenuante. Il fine è considerato: o come elemento costitutivo che completa l'elemento subiettivo; o come elemento differenziale tra due illeciti diversi (es: ratto per matrimonio o per libidine); o come circostanza aggravante o attenuante (es: aborto per salvare l'onore proprio onore); o come criterio per commisurare la pena. ——

Classificazione del dolo: in rapporto alla intensità si distingue il dolo deliberato (determinato) dal dolo impetuoso (impetus). Dice Marciano: Delinquitur aut proposito, aut impetu, aut casu. È una indagine di più facile a fare risprendere l'antica distinzione e seguire con esso il processo di formazione della volontà criminosa per accertare se il delitto sia la diretta espressione della volontà del colpevole o un momento eventuale di una più vasta. Quindi, graduando, si può distinguere:

1/ Il delitto premeditato, commesso "frigido pacatoque animo". —

2/ " - premeditato. Preparato con calma, ma attuato in un momento di cosciente perturbazione. Per lo stato di violenza, una autocoscienza turbata dal persistere della volontà criminosa.

3/ Il delitto tutto di un'improvvisa decisione seguita da immediata attuazione. Manca la premeditazione, ma vi è subito la cosciente volontà. Il delitto impetuoso o compiuto in impeto emotivo o passionale.

Quanto al modo di estrinsecazione { dolus aperto, dolus relativo. { d. positivo (tende a l'azione) e d. negativo (omissione).

D. Generico = semplice intenzionalità di compiere il fatto voluto. Elemento indispensabile alla integrazione di tutti i delitti intenzionali.

D. Specifico = particolare intenzione caratteristica di alcuni reati. Si sostanzia nella espressione subbiettiva oltre al dolo generico di volontà criminosa; vi è il dolo specifico del fine di commettere uno dei delitti dell'art. 289.

Quanto all'evento { D. determinato: se tende a produrre un determinato evento.
D. indeterminato: es.: all'insulto l'offeso reagisce per difendersi, ma non vuole 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 in via secondaria.

Il fine identifica il dolo eventuale con la colpa con previsione: caratterizzato dall'evento, una certa volizione da esso.

Quanto all'evento prodotto: { D. diretto: l'evento rimane nel limite della intenzione.
D. indiretto: l'evento oltrepassa l'intenzione.

Il Preterintenzionale : disciplina nell'art. 44. Evento di danno o di pericolo più grave di quello voluto dall'agente. Non è ordinariamente dolo: l'evento maggiore è attribuito al colpevole per un criterio di rimproverabilità materiale. (Responsabilità oggettiva). Non si può indagare sulla prevedibilità dell'evento maggiore, sempre che non ricorra il nesso di causalità. Viene distinto dai reati intenzionali: i reati in cui l'evento è diverso dal voluto, ma maggiore; i delitti in cui il tentativo è elevato a reato perfetto ed il determinarsi dell'evento funziona come circostanza aggravante per l'evento contro Capo di Stato Estero; i delitti condizionati perché 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 che possono essere colposi solo da persone civili = b) irrilevanza del dolo - c) inferiorità sociale e quindi pericolosità - d) contrapposta gradualità 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 è voluta non prevedibile si ha la colpa, altrimenti si ha il caso.
Colpa: non aver previsto il previsto - Caso: non aver previsto.

2ª) Teoria obiettiva o della causa efficiente (Stoppato) l'evento antigiuridico è punibile quando deriva da atto volontario dell'uomo che, almeno non rivolto a fine antigiuridico, si è compiuto con mezzi non normali all'uso del diritto - In ambo le teorie troviamo affermata la volontarietà dell'azione e la involontarietà dell'evento. Ma che la prima teoria si soffermi sull'elemento psicologico della mancata previsione dell'evento; l'altra sulla antigiuridicità del mezzo usato. Non è mia però ragione: 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 intima come inferiorità sociale: noi diciamo: di una persona da cui non si può attendere o pretendere di astenersi dal compiere un atto per creare motivi di astensione o di dissuasione.

Secondo il Codice Rocco tre elementi costitutivi della colpa:
1°) La condotta volontaria. Niuno dubbio pei delitti commissivi; pei delitti omissivi: si risponde che il contenere per es. rispetto per altrui omesso, nel tempo, il dovuto segnale, solo quando la volontà addolcimentare. 2°) L'evento non voluto non ostante di previsto o meno. Ora è l'intenzione, non la rappresentazione, l'elemento differenziale tra dolo e colpa. Non importa che l'evento sia previsto, basta che non sia voluto. Inoltre la colpa con previsione non è dolo, ma una circostanza aggravante della colpa stessa (art. 61, n. 3). Il delitto è colposo può essere causato da: 1) Imprudenza, mancanza nei poteri inibitori = colpa in agendo - 2) Negligenza = mancanza " " attività = colpa in omittendo - 3) Inosservanza di leggi, regolamenti, ordini (pubblici e privati) o di sistema. (Disciplina: regole di maestria date dal capo di una azienda o istituzione per regolare funzionamento della stessa).

Per il concorso di colpe valgono le regole generali sul concorso di cause. Non si può ammettere all'estremo un concorso di colpe di diversa graduazione delle colpe (lievi, gravi, ecc.). —

Quadro dell'elemento soggettivo in rapporto all'evento:

1°) Colpa semplice = volontarietà dell'azione senza [illegible]

2°) Colpa aggravata = " " " " " "

terza ipotesi di colpa -

3°) Preterintenzione = intenzione oltrepassata dall'evento.

4°) Dolo di pericolo: intenzione di creare uno stato di pericolo.

5°) Dolo di danno: " " " di cagionare [illegible]

creato lo stato di pericolo a [illegible]

6°) Dolo di danno con evento di pericolo = se è fornito per un diverso reato e dal danno è derivato un ulteriore pericolo. Es: [illegible] produrre un danneggiamento e si è creato il pericolo di un incendio.

7°) Dolo di pericolo con evento di danno. Si ha l'intenzione del pericolo ma si è fornito solo quando si verifica l'evento danno. Es. contagio [illegible] art. 554 -

Nelle contravvenzioni Vale tutto quanto si è detto per il dolo e la colpa.

Responsabilità anomala si riscontra nei reati commessi a mezzo della stampa. Vi è la presunzione juris et de jure della legge sul colpevole determinato persona responsabile di [illegible]. Perché in reati di stampa non rendono sempre punibile la violazione dell'obbligo. Si distingue tra stampa legittima e stampa clandestina; stampa periodica (direttore; redattore responsabile) e non periodica (risponde l'autore, quando c'è questo, 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: non sufficiente valutazione dei freni inibitori ed oppositivi, impulsività, instabilità affettiva ed irrefrenata nell'accontentare i propri bisogni. La presunzione del criminologista è di una relativizzazione [illegible] di certi fenomeni di immaturità e di squilibrio, che [illegible] Difesa è invece la precocità nel commettere un grave delitto, questo rivela una maggiore pericolosità. Per il Codice fino a 14 anni il minore non è imputabile. Dai 14 ai 18 anni è imputabile, tenuto conto della precocità dei fanciulli moderni: per lasciar fuori l'età dei primi disturbi per l'attivarsi della vita sessuale, che è la pubertà. Con l'accertamento facoltativo, dell'imputabilità del minore deve dichiararsi in pericolo istruttorio - Chi, al momento della commissione del fatto, era fra i 14 e i 18 anni è imputabile, ma punito con pena diminuita. Pena 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 accertata al momento della commissione avesse capacità di intendere e di volere. Si deve introdurre nel codice, per i minori, una presunzione di non imputabilità vincibile da prova contraria. Il legislatore non ha fatto alcuna presunzione, ci ha riferito il momento del fatto [illegible], ma ha imposto l'accertamento della effettiva imputabilità nel momento del commesso reato per escludere una

imputabili sia per malattia mentale, sia per [illegible] la persona che, coscientemente, sarà [illegible] di intendere e volere. — Il minore è considerato in particolar modo dalla legge [illegible] si presenti come soggetto attivo del reato (responsabilità [illegible] l'anno; perdono giudiziale; [illegible] diminuzione di pena; pena [illegible] quando è stato da altri indotto a commettere il reato, ecc.) [illegible] che [illegible] si presenti come soggetto passivo (il consenso, per essere valido, [illegible] bisogno di una particolare età in cui la [illegible] serie di particolari reati commessi a danno [illegible] minori. per es. [illegible] sono inerenti al minore l'istruzione elementare obbligatoria) [illegible] minore che si presenti come strumento del reato. — Il minore di 14 anni è [illegible] nella responsabilità penale un maggior periodo di pena che può essere inflitta. — La donna è equiparata all'uomo: [illegible] talvolta nell'ammettere, se incitata o [illegible] obbligatorio o facoltativo della esecuzione della pena in [illegible]

2°) L'infermità mentale: Qualunque disturbo che abolisca la coscienza o la volontà, esclude la punibilità. L'art. 88 richiede [illegible] infermità [illegible] una condizione patologica [illegible] esclude, come dice Carnevutti, che sia uno stato morboso mentale, ma è necessario che [illegible] che un disturbo psichico. La malattia deve aver agito sul momento in cui è commesso il fatto, non è che sopravvenuta dopo. Dice l'art. 89 "Se per infermità lo stato [illegible] è tale da scemare grandemente, senza escluderla, la capacità di intendere o di volere [illegible] del reato commesso, una [illegible] è diminuita —
La dottrina distingue la semi-imputabilità dalla imputabilità [illegible] minata. La semi-imputabilità (Zwischenstufe, Carnara) si collega alla monomania: nello stesso individuo zone di normalità e di follia, imputabilità quindi di [illegible] l'orbita della prima, non [illegible] l'orbita della altra. Si [illegible] che monomaniaco, ritenuto di sano di mente. Questa teoria della monomania e della [illegible] stata [illegible] una sistemata specie nel campo [illegible] mettere una imputabilità e una non imputabilità collocate [illegible] della monomania, una [illegible] normalità e di follia. [illegible] però nel "vizio parziale di mente" dell'art. 89 si è riferito [illegible] ad un altro concetto: quello della imputabilità attenuata [illegible] differenza dal vizio totale è in ciò: la capacità di intendere e di volere non è esclusa, ma "scemata grandemente". "Grandemente" per indicare che qui occorre un turbamento o forma di mente [illegible] che sia considerata, mentre occorre uno stato patologico veramente serio. La Scuola positiva e anche la Terza scuola hanno [illegible] il contenuto dell'art 89. Gli stessi vedono una sopravvivenza del libero arbitrio [illegible] Ma questa dottrina può consentire un frazionamento di libertà che porta ad un'attenuazione di punibilità. Il positivismo afferma che ogni [illegible] rende una più [illegible] la pena per [illegible] perfetta normalità, ma una misura di difesa. [illegible] Ferri vuole [illegible] ogni [illegible] che abbia, per malattia, [illegible] una minore resistenza al delitto, [illegible] anche diminuzione [illegible] della pena [illegible] (Ramini).
Quali sono i disturbi mentali che [illegible] la capacità di intendere e di volere? malattie che influiscono sulle [illegible] funzionali che compongono la psiche: coscienza, attenzione, memoria,

volontà. (Fenomeni illusori, fenomeni allucinatori, amnesie, [illegible] conseguenze negative, impulsività morbose della volontà, abitudini del vizio che paralizzano ogni possibilità di agire).

Malattie mentali:

- Frenastenie = arresto di sviluppo { Imbecillità / Forme tipiche } — costituiscono forme [illegible] infantile [illegible]
- Neuropatie { Epilessia { una forma - malattia a spiritica. / Isterismo - Stato di insufficienza alle proprie funzioni fisiologiche. } — Isterismo - Forma di simulazione, falso amore, mitomania - stato di insufficienza alle proprie funzioni fisiologiche. }
- Altre malattie: { Frenosi maniaco depressiva - / Paranoia - Manie [illegible] - Delirio di persecuzione - Delirio di grandezza - / Schizofrenia, demenza precoce - / Paralisi progressiva - }

L'art. 95 [illegible] alle malattie mentali la [illegible] in condizioni [illegible] alcool o da sostanze stupefacenti. (Dipsomania - delirium tremens - morfinomania, cocainomania, cannabismo, ecc.) —

Infermità fisiche: alcune malattie fisiche possono influire sulla capacità di intendere e di volere e quindi sulla imputabilità (febbre, avvelenamento da piombo, disturbi psicosi nella [illegible]).

Il sordomutismo e cecità. — Il sordomutismo può essere accompagnato da [illegible] e bisogna guardare a ogni caso particolare da alterazioni psichiche e, all'epoca in cui è prodotto, il colpevole fosse sufficientemente evoluto nel senso morale e sociale. Può essere [illegible] [illegible] [illegible]

6) Ubriachezza ed azione di frustrare l'imputazione

Ubriachezza fortuita che toglie una la capacità di intendere e di volere quindi è non imputabile. Fortuita determinata da caso fortuito o da forza maggiore. (Es: chi entra in una cantina e si ubriaca casualmente ubriaco per i vapori del vino; chi entra in una casa e a lì dovuta ospite la frutta, ma si ubriaca l'ignaro del veleno messo nel vino.) 2) l'ubriachezza preordinata: chi si ubriaca al fine di commettere un reato o procurarsi una scusa è una actio libera in causa. Se si commette reato diverso dal preventivato, questo sarebbe punibile come a caso fortuito di semplice ubriachezza volontaria e non con la pena aggravata dell'ubriachezza preordinata. 3) La ubbriachezza volontaria e colposa (quando uno beve abbondantemente di da dover prevedere l'ubriachezza volerla) non influisce per nulla nella considerazione dell'imputabilità: la decisione di formarsi uno stato di incoscienza e così pure la commissione del reato; è unicamente alla ubb. si può fondare [illegible]. La disposizione permette di applicare anche la ragione di politica criminale di combattere l'alcoolismo. 4) La ubbriachezza abituale è diversa dalla precedente perché importa una pena aumentata. Elementi: esser bevitore ed aver un frequente stato di ubriachezza. Per questa abitualità non è richiesta una sentenza di condanna: può esser accertata in tutti i modi.

Lo stesso vale per il stupefacente. Contro l'ubbriachezza è fatto valere come precedente nel codice (Pontificio) in quanto il legislatore deve combatterla 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 truffa ed estorsione. ——

Premessa -

Prima di fissare e discutere le ipotesi di accusa e di difesa, fissiamo i tratti 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 cui si deve accertare la famosa "capacità di intendere e di volere", e sui 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 facilità ed abbondanza, è astuto

Ma la Polizia non ha dato 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 risonanza ed accentuazione nella personalità 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, strani, tradizionali. Così alcuni giorni 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 dà truffate 5000 lire di cui fanno tenuta personalmente in tasca; la seconda volta sta per perdere ancora £ 7000 sottratte alla mamma, quando interviene la Pubblica Sicurezza che era stata avvertita dalla famiglia stessa 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. Cocuzzello), l'induzione un artificio di un raggiro. È facile ricostruire la scena tra i due protagonisti: il giovane campagnuolo sta ad ascoltare stupefatto la parlantina di quell'uomo appariscentemente vestito, dall'accento esotico, dalle mani mobili ed attraenti nel gesto che incatena lo sguardo. Mister Hadgi! L'uomo di cui gli hanno parlato: giovani del

paese, l'uomo capace di indovinare, di rivelare il futuro... Il campagnolo guarda stupito la messa in iscena: paramenti gravi e misteriosi di velluto nero, arredi 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 facile sborsare la somma: e le fa balenare agli occhi della fantasia il tristo fantasma della morte. "Sarai delle mie arti per liberarti dal male,, gli dice "ma finirai nella tomba,,. Morire così giovane!? Il campagnolo 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 ciarlatanneschi, brucia incenso ed aromi vari 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 trenta 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 debba impazzire o fare altrimenti stranezze.... Il giovane non ha mai parlato di Mister Hadgi: ha mantenuto il segreto promessogli. Dei suoi risparmi aveva detto genericamente ed evasivamente ai famigliari di averli spesi. Due tuttavia vi è qualcuno fra i parenti, uno zio, che si rispettisce 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 familiari hanno la disavventura, dal cassettone materno, di un portafogli contenente 7000 lire. Lo zio aveva fatto seguire il giovane in città, il giorno prima, da un confidente 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 borghesi 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 prefissosi. 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, previene l'altro della vita per mezzo delle sue arti magiche, che lo stregone ritiene onnipotenti. È pienamente applicabile quindi l'art. 629 del Codice Penale, con la riduzione di pena (pretoria) 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); data 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°s 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 ha punito a norma dell'art. 640 ult. c. n. 2 e dell'art. 629 (con la diminuzione di solo un terzo della pena: art. 56), facendosi luogo all'ipotesi sul concorso dei reati (artt. 71 e seg. del Codice Penale).

2ª Ipotesi) Anche il secondo reato si configura come una truffa aggravata. Infatti 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? 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? Quello certo non sarebbe stata una minaccia per un uomo sano e sensato, 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 campagnolo 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 cavare 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 dovrebbe 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 scoperto la truffa non solo quelle 700 lire, ma chi sa quante altre ancora sarebbero passate nelle

mani del truffatore. È la dimostrazione lampante della continuazione: la stessa da gesta criminosa s'inquadra nel piano criminoso già delineato dal primo momento. Si domanda quindi: l'applicazione dell'art. 81 ultimo capoverso; 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 subordine 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 perché in tal caso, la ~~sorveglianza~~ libertà vigilata deve essere necessariamente ordinata. (art. 230) —

— Difesa —

1°/2° falso che, nella commissione del primo reato, l'indovino Mister Hedgo 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 perché è in lui certamente il timore verso l'indovino e il desiderio di vendicarsi; sia perché, nel caso che si ammetta una sua obiettività (che non esiste!), la sua memoria può benissimo essere alterata dalla sofferenza e dalle condizioni di stato in cui, ignaro, 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 gesto dell'indovino come una allusione alla morte, come una minaccia del pericolo supremo.

2°) Nel caso, poi, che, dall'istruttoria, risultò accettato 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, vogliamo vedere l'atto dell'ingenerare nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario. (Cod. art. 61 capo N.2). Si tratta soltanto, in quella frase, del perfezionamento del raggiro. Immaginate. Tende di velluto nero che moderano la luce... stanza raccolta, stile

Zista, calda, densa di profumo, opprimente.... Un piccolo incensiere in cui arde una droga gravolente. L'indovino si vede comparire dinanzi questo soggetto: lo sguardo dilegua 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 sa darsi un tono. Perfeziona il raggiro, lo rende più efficace. Ma non vuole ingigantire 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 questo, poi, si ingiunge 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 risparmii personali, accumulati - egli ha detto - in circa un anno. Orbene una famiglia in cui un giovane figlio tenga 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 nevrastenico è convinto di essere vittima di una stregoneria: lamenta solo che le pratiche magiche messe in opera due mesi e mezzo avanti a nulla siano valse. La parte lesa ha detto che l'imputato, all'inizio del colloquio prima della

avverto, parlava con eccitazione, 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 farsi parlare di fatture, stregonerie e formule magiche? Il fatto gli sembrava 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 sincerità di una minaccia qual'è quella che compare nel reato di estorsione e, la certezza. Il campagnuolo credulone e nevrastenico aveva portato con sè il denaro, era disposto a pagare ... e 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 La truffato le prime 5000 lire ... Ha bisogno di denaro a tutti i costi. Vedremo che 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 ora 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 aspetto primitivo; 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 ingannata la prima volta. "Bisogna rincarare la dose - egli pensa - altrimenti non mi crede". E lo insanguina ancora una volta collo spettro della morte. Eccola ragione della frase udita: "Bada che posso farti morire. Sì se io rifiuto i rimedi magici, giacchè, tu sai, io ne ho il solo che possa guarirti. Non grida Mister Hadgi, non fa gli occhi truci, non

porre in opera mezzi particolarmente cogenti. Per una estorsione ci vuol ben altro.... E' qui la tipica truffa aggravata dell'art. 640 N.° 2. Quale pericolo, in vero, 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 modi 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 irritare l'avarizia e la diffidenza naturali nei campagnoli. Se 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 reo, stanno a ~~dimostrare~~ 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 gli conceda la circostanza attenuante dell'art. 62 N.° 1 ("aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale"); che gli applichino i minimi di pena ed il massimo della riduzione previsti dall'art. 56 pel tentativo; che non gli 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 Mister 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 fatto è avvenuto quando egli ha dovuto pagare una operazione chirurgica per la figliola. La bimba ha una gamba rattrappita: i medici hanno tentato invano una prima volta di distenderle l'arto. E il padre ha rubato sì, ma non per la bassezza derivante e connessa alla sua vita strana e vagabonda, bensì per rendere bella, normale la sua bambina. Coi 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 cruccio continuo della sua bambina; è stato il giorno prima da lei (perciò il giovane truffato trova 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 così dolorosa! Ed ecco che il giorno dopo gli si presenta il retrastenico, 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 Mister Hadgi non si è allontanato dalla città. Non avrebbe, pure, dovuto temere qualcosa da parte del giovane truffato? Pure tuttavia è rimasto perchè la vecchia parente a cui è affidata la piccina non avrebbe potuto seguirlo nel vagabon-

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 connesso 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: essi sono una crisi tremenda e un dolore cocente... indicano un crollo, una rovina dello spirito... Ma dammo anche fede che, se di esso, si possa ricredi[illegible]care?!

Bari, 26 maggio 1933 XI

Michele Fiorelli

Ill.mo Sig.
Le sarebbe potuto mettere meglio in evidenza il criterio differenziale fra estorsione e truffa —
mi dirà?

Dr. Renale
921

BIBLIOTECA SANITARIA
STAB. TIPO-LITOGRAFICO



FRANCESCO BARACCA

AVIATORI D'ITALIA



QUADERNO

Tipolito - Cartiera Italiana

Vj Sonno, sonnambulismo, suggestione, ipnotismo. La necessità

Se da ogni determinata di luogo al concetto della actio libera in causa solo se è predicata al delitto. Quindi chi imprudentemente fa' il fatto ipnotizzare non risponderà del delitto che ha commesso nello stato di irresponsabilità, a meno che non possa dirsene responsabile per colpa. La capacità di intendere e di volere i delitti dal sonno relativamente ad esso una criminale responsabilità potrebbe configurarsi nel fatto commesso prima di addormentarsi. Si sostiene che il sonno sia ad un cambiamento e per lo stesso, dovrebbe, sotto il suo corpo. Il sonnambulismo può rappresentarsi un momento di azione senza ricordi dopo il risveglio. La suggestione non deve confondersi con la persuasione e con altre cause; si compie allo stato di veglia e consiste nella sovraffossizione della volontà di alcuno (mente) alla volontà di altri (causa). Frequente nei nervosi, deboli, nevropatici. L'ipnotismo presenta tre fasi: sonnambulismo, stato letargico, catalessi. Se nella prima c'è un'attività che può diventare criminosa. La responsabilità è considerata per l'ipnotizzato e per l'ipnotizzatore. L'ipnotizzato può rispondere di fatto commesso imprudentemente soggiacendo alla suggestione ipnotica da parte di un criminale (a titolo di colpa); di fatto commesso fatto ipnotizzare al fine di commettere un reato (altro titolo in causa dolosa). Per l'ipnotizzatore bisogna guardare se l'azione sia diretta influenza dell'altro (suggestione ipnotica) o se stato di suggestione intervenuto per caso, a distanza di tempo, se stato soprannaturale determinato dall'ordine criminoso adatto dall'ipnotizzatore durante la veglia. Differenza tra la scuola di Parigi e di Nancy: per quella non altra capacità di sottrarsi all'ordine e quindi in contrario pratica [illegible]

8°) Stati emotivi e passionali: non escludono né diminuiscono l'imputabilità. L'emozione è un turbamento transitorio improvviso causato da cause esterne (es. ira); se si trasforma in stato passionale diventa cronica. Gli stati emotivi e passionali possono portare modificazioni patologiche della personalità psichica (es. delitti commessi per paura, per amore, per gelosia). Per il Codice Rocco, però, considerati solo quando si trasformano in un vero stato morboso (vedi: negli artt. 88 e 89). Sentenza Romano: uno stato considerato, una nella valutazione della imputabilità; una la gravità della pena. Seguendo un dettame della scuola positiva, che si dovrebbe tener conto di tali stati soltanto da un punto etico e sociale. Va da comprendersi fra i motivi determinanti. art. 133 "Inoltre conto della intensità del dolo". Alcune volte sono circostanze specifiche o elementi costitutivi di uno particolare potere di reato (es: aborto per ragioni di onore; omicidio per ragione di onore: è una ipotesi a sé di reato in cui lo stato emotivo o passionale della difesa della illegittima relazione coniugale è elemento costitutivo).

- Cause che influiscono sull'elemento psichico del reato —

Non imputabile non è responsabile quando manca il nesso psichico tra la sua volontà e l'azione tipica, cioè: è autore non materiale, ma obiettivo di un evento. Dice l'art. 45 "Non è punibile chi ha commesso il fatto per caso fortuito o per forza maggiore". Caratteri comuni di questi: la irresistibilità; la forza maggiore è anche irresistibile.

Il caso fortuito (Savarese fabbro) è un evento che agisce direttamente sul mondo fisico creando un fenomeno. Es: magg. che, per movimento tellurico, cade da una sella mentre sta passando.

la forza maggiore (vis maior) è un evento che agisce irresistibilmente sulla volontà umana facendo un strumento. Es: mano che spinge il fuciliere, soldato che, per l'urto del treno, è impedito di difendersi. (volontà mente) (volontà muscolare)

2°) La violenza può essere assoluta e compulsiva. Che fa cessare la volontà fisica irresistibile; art. 46; l'altra è la minaccia di un male che tenta timore e costringe a compiere un male che non avrebbe altrimenti commesso. art. 54 ultima parte. Riflessione nel caso che la violenza fisica ha commesso è la minacciato.

3°) Ignoranza ed errore -

Ignoranza = mancanza di ogni conoscenza riguardo un dato fenomeno. Es: si spara ignorando che all'altro fra l'erba c'è un uomo e ti uccide.

Errore = falsa nozione di un fenomeno. Es: si spara ad un cervo scambiando un uomo immobile nei campi per uno. Nascosto fatto. In ambo questi casi la volontà non è viziata, ma la agita appunto in difetto della vera idea della fatto della cosa.

Errore di fatto e di diritto: errore positivo e negativo.

Errore di diritto positivo: si ritiene (erroneamente) lecito (reato putativo) un errore di diritto

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 la capacità di un evento penalmente vietato, mentre alla condotta penale tale capacità. Comprende: reato putativo per errore di fatto o reato impossibile.

Errore di fatto negativo: si ignora che la propria condotta è connessa all'evento penale dell'evento. Questo è 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 fatto al padre), sulle circostanze (si crede che la minore età sia circostanza aggravante dell'adulterio). Il reato putativo per errore di diritto è punibile; non hanno valore le circostanze erroneamente supposte, 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'ignoranza inevitabile 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. Sembra non ci sia 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 visti casi di reati putativi per figura dell'oggetto: il soggetto delle qualità materiali e giuridiche perché il reato esiste (almeno si congiunge con una volontà criminosa) quantità; 3°) se ignora la mancanza dell'oggetto (si fa per contro una frode 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 e l'evento la capacità concreta della 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 sonno e si dà avvelenamento. Manca all'agente sia la intenzionalità e la rappresentazione dell'evento (dolo); sia la previsione e la illecitudine dei mezzi usati (colpa): per l'errore del fatto che costituisce il reato esclude la punibilità. art. 47. L'errore, si sa, può essere invincibile ed invincibile. La invincibile può essere considerata ai fini della colpa tutto l'opposto della negligenza. Si dice invece di formare dà veleno non più rispondere di omicidio; ma se una tale 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 oltraggiare un pubblico ufficiale e invece questi è un privato, si risponderà di ingiuria. L'errore accidentale può riguardare elementi puramente non essenziali (persona: si uccide una vergine credendola già da altri posseduta. Tale supposizione non significa niente ai fini del dolo). Oppure le circostanze del reato. Le circostanze aggravanti o attenuanti o escludenti la pena sono valutate a favore o a carico dell'agente anche se da lui non conosciute. art. 59 — Questa norma è in evidente contrasto con la autonomia soggettiva del reato. Non è applicabile quando il legislatore ha tenuto conto di un particolare elemento psichico che non sia soltanto

legge che ti corregge la circostanza. 2): art. agito per motivi abietti o futili. Il motivo deve essere conosciuto perché è proprio dell'azione.

L'errore può essere spontaneo o provocato dalla malattia altrui (art. 48) Chi ha provocato l'altro è responsabile; irresponsabile chi fu tratto in errore.

La Pericolosità

La pericolosità può essere riguardata sia 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 recidivo), 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 del suo autore, quanto più ne è una espressione genuina. - Ogni uomo reagisce in un modo tutto suo ad uno stimolo, interiore o esteriore che sia; dal modo della reazione si può conoscere il suo funzionamento psicologico specie in rapporto all'inibizione. Una persona, dal modo della reazione a più stimoli, rivela la sua personalità etica perché la reazione è sempre disciplinata da un giudizio in cui concorrono elementi etici. - Bisogna molto studiare lo stimolo, se esso germina nell'individuo o le viene dal mondo esterno ad esso. Tanto questo più lo stimolo è endogeno, tanto più è un riflesso 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 esprimere diversi tipi di coscienza: normalità (tendenza a soddisfare i propri bisogni rispettando i diritti altrui); follia (tendenza alimentata da stimoli morbosi a compiere azioni criminose); delinquenza (struttura egoistica dell'io a tendenza 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, dovuto ad una occasione o da una raffica di passione? - Il delitto è un momento più o meno espressivo; la pena è sofferenza contingente.

2°) Il delitto nasce da una malattia mentale? In tal caso la causa del delitto permane dopo la commissione dello stesso. Un elemento da cui deve difendersi impone di mettere l'infermo nella triste impossibilità di nuocere. La pena è normalmente inefficace, ottiene anche molti effetti ma non può essere un mezzo di salute morale e di disciplina. Vanno distinti: folli delinquenti da la malattia mentale al delitto, la delinquenza folle in cui l'innata criminalità è più forte della follia.

3°) Il delitto è l'espressione di una deficienza del senso etico? Bisogna, ma la pena non può fronteggiare anche misure di prevenzione.

Il concetto legale della pericolosità è un po' disperso. Dice Antonio Rocco: "La pericolosità è l'attitudine della persona ad essere causa di quelle particolari azioni dannose e pericolose che si chiamano reati. Perciò da tutti nella pratica il nome di capacità a delinquere, per migliorare, la formula del Carrara: "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 difficoltà dei fattori endogeni di fronte a quelli esogeni, nel quanto si fonda sulla ritenuta di una particolare riluttanza psico-etica congenita in modo da ritenere in un reato come naturale suo sviluppo.-

Il Codice definisce la pericolosità nell'art. 203: "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 parrebbe significhi che la capacità a delinquere è la condizione statica negativa di una organizzazione psicofisica non adatta ad offrire alla spinta criminosa. 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 sintomatico del reato, da ogni nuova violazione ricaviamo una maggiore attitudine al delitto ed una maggiore probabilità di commissione di altri crimini: di qui il fondamento psicologico della recidiva come manifestazione di una più grave forma di pericolosità.-

Noi ci occupiamo soltanto della pericolosità post delictum, rivelata dal delitto (pericolosità criminale); la pericolosità ante delictum rivelata da innumerabili atti della vita, contrari ai doveri sociali, censurabili sotto ogni riguardo, è la pericolosità sociale che dà luogo a misure di polizia. La legge penale non interviene che dopo che la violazione è avvenuta o ha cercato di violare la norma penale. I rapporti tra pericolosità sociale e pericolosità criminale risaltano chiaramente da questa semplice riflessione: la semplice follia rivela uno stato morboso, ma solo quando si è manifestata una congestione polmonare può parlarsi di polmonite. Nell'art. 202 il Cod. per applicare una misura di sicurezza a una persona pericolosa richiede che abbia commesso un atto preveduto dalla legge come reato; altrove parla di pericolosità sociale perché può anche riferirsi, la norma, ai fatti diretti a reati imperfetti: artt. 49 e 115 (reato putativo; reato impossibile, accordo non seguito da commissione di reato, istigazione non accolta, risoluzione accolta ma non seguita da reato). In 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 della stessa specie); transitoria o permanente (incorreggibilità e ingravescenza). Nel codice la pericolosità non è un reato a sé (come voleva 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.). Ma avviene la pericolosità andrà rendendo più complesso ed arricchirà l'elemento soggettivo di molti reati. Regola: per l'applicaz. di una misc. di sic. occorre la commissione di un fatto preveduto dalla legge come reato. Ma vi sono eccezioni: 1°) presunzione assoluta del reato. Es. l'ipotesi dell'art. 49 e del 115. Ma la pericolosità criminale è rivelata dalla estrinsecazione di una volontà criminosa. Il giudizio la gravità di siffatta

è una misura di sicurezza nella sentenza stessa con cui pronuncia per imputabilità: 2°) mancanza di imputabilità anche qui misc. di tre: perché un non imputabile può talvolta essere più pericoloso di uno altro delinquente. 3°) l'autore del reato è punibile per: es: figlio che uccide il padre. Talvolta la pericolosità 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 Scrittori del Prog. Ferri: gravità e modalità dell'atto delittuoso; motivi determinanti; personalità del delinquente. In alcuni casi la pericolosità è accertata di diritto dal giudice, in altri è stesso altro prescritto dalla legge stessa, manifestato il presupposto che la legge vuole, il giudice è stesso altro tenuto ad applicare una misura di sicurezza (per es. minore di 18 anni: non reato). 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. Sia nella sentenza, sia posteriormente ad essa, sia nel riesame di pericolosità, la pericolosità sempre può essere dichiarata soltanto dal giudice.

La Classificazione dei delinquenti.

Il magistrato deve fare una triplice indagine:

- è l'agente, nel momento della commissione, imputabile?
- può essere considerato più gravemente 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 deficienza etica, ma per influenza di un fattore esteriore. Tutto il Codice è per questo tipo: massimo di mitezza, minimo di pericolosità; nella repressione la società cancella il reo commesso senza che occorra una misura di sicurezza.

2°) Delinquente passionale. Il delitto passionale è l'emotività in espressione di uno speciale temperamento emozionato da fatti esterni occasionali. 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 perversione istintiva e definitiva nella storia umana di sensibilità emotiva [illegible] e accentuata da disturbo talvolta morboso. Il delin. pass. ha un temperamento sanguigno, nervoso, sensibilissimo, la spesa prevalente [illegible]; infine il reato consumato come un passo ed è il primo a rivelare l'atto commesso. Il delitto è fatto disordinato con la sua pericolosità. Massima pericolosità di reazione. Mezzo imputato.

3°) Delinquente recidivo: il giudice deve valutare la persona in base ai reati e ai minori delitti. Di qui emerge uno [illegible] delle classi ferriane: il delinquente abituale [illegible] codice usa sue distinzioni: recidiva semplice (art. 99); recidiva reiterata (art. 99); delinq. abituale (art. 102); del. professionale (art. 105).

a) La Recidiva – È una aggravante. Carrara ritenendo che deve porre aggravante la sola estendere la precedente dimostrata inefficace. Il nuovo Codice, art. 99, ne fa fatto una circostanza inerente alla persona del colpevole, da valutarsi ai fini della pericolosità. Nella teoria criminalistica oggi vige la recidiva rappresentativa una contraddizione in atto perché non sarebbe dovuto soltanto commisurarla fra il fatto attualmente commesso – si parlato di corrispondenza la contraddizione.

I) La 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 sentenza irrevocabile – Recidiva vera è la precedente condanna è stata anche in parte espiata. Recidiva finta se l'anteriore condanna non è espiata. Il Cod. Zanard. ammetteva una rec. determinata nel tempo: dopo 10 anni non si poteva più parlare. Nel Cod. Rocco la rec. 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 nuovamente 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 poi per concussione indebitamente ricevute 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 il nuovo reato è stato commesso entro 5 anni dalla prima condanna.

III Se il nuovo reato è stato commesso 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 qualunque ricorre in casi rarissimi. – L'art. 100 prevede la recidiva facoltativa: tra delitti e contravvenzioni; tra contravvenzioni e contravvenzioni; tra delitti preterintenzionali e colposi; tra delitti 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, specie se ciò è avvenuto contro il patrimonio, e poi per debolezza morale, per le precedenti, per l'ambiente corrotto, per la impunità delle prime mancanze; acquistano l'abitudine a commettere reati – Non vuol si tratta di tendenza o di caratteri antropologici –

Il delinquente d'abitudine presenta certe peculiarità che fanno riscontro nella commissione di più reati d'indole grave ma risultano ad ogni modo distinte criminose e quello d'altronde importa una maggior gravità in quanto il delitto importa un effetto fisico che aggrava molti delitti. Dall'abitudine deriva una certa forma di automatismo ed anche una certa fossilizzazione dell'attività. Questo delinquente è tanto più pericoloso quanto meno è libero. Allorchè giunti sino alla decisione esso è una misura di sicurezza e non è una pena. L'abitualità può essere formale della 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 soltanto della stessa indole, ma altresì commessi successivamente e nel giro di dieci anni. D'altra parte il delitto per cui si dichiara l'abitualità deve essere pure esso della stessa indole commesso nei dieci anni dall'ultimo dei delitti precedenti. Quindi quattro delitti intenzionali e preterintenzionali devono essere commessi entro tutti e tre i termini.

II) Abitualità rilevata dal giudice: può sorgere

per delitti diversi dai delitti non colposi e per le contravvenzioni.

c) La professionalità del reato: L'abitualità è diversa dalla professionalità in quanto, la professionale è un abituale che fa del reato il suo mezzo di sussistenza. La dichiarazione di professionalità è sempre facoltativa perchè il giudice deve in ogni caso per caso dalla circostanza valutare se meriti o no un aggravamento.

L'abitualità e la professionalità si distinguono dalla recidiva in quanto che per quest'ultima si richiede che l'autore reale sia condannato da una sentenza di condanna. Perciò per la dichiarazione di abitualità e professionalità è sufficiente la semplice commissione di tre reati.

d) Il delinquente per tendenza. È la figura più originale e più contrasta nel diritto Penale. Si vide originalmente contrapposta Lombroso proclamando che il vero delinquente è un animale, ogni altra miniera del commercio della psicologia patologica. Così Ferri e Garofalo affermarono che il folle non era un delinquente. Lombroso trattando il soggetto dell'anima del delinquente distinse tre categorie e fisiologiche che riducono la loro

la degenerazione. La delinquenza come ricerca di un tipo (forte ramificato - dal delinquente come forma involutiva e ritorno atavico; la delinquenza come degenerazione (secondo la scuola storica di Gustave Virgilio). Contemplando solo i disordini affettivi, ed una disarmonia naturalistica, la scuola crede i delitti come un fenomeno naturale, indipendente dalla conoscenza di una legge sociale.

Concezione attuale del delitto. Per il delinquente nato vedono secondario le note somatiche, maggiore importanza le fisiologiche, che, secondo Garofalo le psicologiche. Dall'esame di queste ultime, risultano esistenti due categorie di criminali: 1) Quelli dove i cui istinti hanno tanta forza da dominare ogni altra emotività: talvolta è un solo istinto che straripa e la degenerazione criminosa può far pensare a psicopatia mentre si tratta di delinquenti istintivi o per tendenza. 2) Quelli dove l'istinto è molto inferiore in cui ogni singolo criminoso non trova ostacolo per un'educazione media e sociale: folle o imbecille morale. Se in questa categoria rientra il folle morale, la specifica il delinquente abituale. Quello è istintivo, fuori della abnormità della tendenza per

cui è tale; ed ha una maggiore precocità.

L'articolo 108 del Cod. Penale: Nel progetto preliminare di Senato: "Chiunque, avendo già riportato condanna definitiva a pena restrittiva della libertà personale, commette un delitto non colposo che dia luogo a condanna di ella incorrerà anche nell'ultimo capoverso dell'art. 103, riferito nel capoverso una istintiva tendenza a delinquere, l'articolo si riferisce ad una particolare struttura biologica per cui gli stimoli esterni, di data assai remota su cui l'organismo esercita i più lievi progressi, creano una polarizzazione del libido verso forme di comportamento di una particolare asocialità. Già accolta con la commissione ministeriale (Rocco-Fani) che troncava, giustamente, il concetto di istintività contrastante con la pericolosità. Se la tendenza a delinquere debba essere anormale, come può coesistere con un fatto psicopatico? Il legislatore vuole allora dimostrare la distinzione tendendo di esprimere ed istintività per assunto, cioè di istinto e tendenza la stessa, ripetendo di fatto morale e sociale. Si forgiano così delitti e termini fuori l'art 108.

Sia caso ad esempio, vuole che venendo perché era posseduto da una dichiarazione di fantasma e delinquente, ecco occorrono presentati penale debbano Liatro misure (certamente di Salvaguardia). 2) Occorre la commissione di un delitto e una sentenza di condanna 3) Delitto contro la vita e l'incolumità individuale (omicidio, lesione, stregoneria) 4) La tendenza deve riflettere sull'esame del delitto e sulla condanna dell'art 133. 5) Non deve trattarsi di una semplice occasione, ma per pericolosità una di una vera affezione alla stessa, il dimostrato al delitto come alla disposizione di una tua offesa. 6) Non deve trattarsi di folia: i delinquenti per tendenza sono forme perché la tendenza a delinquere si trova come nell'indole particolare la malvagia del soggetto. È stato creato dalla giurisprudenza similare la tendenza a delinquere alcuni casi e volerla distinguere dalle cause patologiche 7) Non c'è tendenza per delitti colposi. 8) Può dichiararsi anche per minori: la pericolosità è da loro individuata.

da sola, l'abitualità, la professionalità e la tendenza non possono creare un elemento di pericolosità, devono luogo a misure di sicurezza. Questo per l'abitualità e la professionalità può essere inflitta anche dopo la sentenza di condanna. Notare che creano tale dichiarazioni: per ogni più specializzato ad una tendenza straniera pronunciata per delitto; impliciano interdizione perpetua da pubblici uffici; una officialità dell'alternato art. 62; esclusione dall'indulto e dall'amnistia; assegnazione a stabilimenti speciali o a manicomi criminali; misure restrittive riguardanti della persona; misure libertà provvisoria; assegnazione a una colonia agricola; assegnazione dei minori a un riformatorio. Altre forme comuni per stabilire l'abitualità, la professionalità, la tendenza. —

Delinquenti colposi: devono considerati a parte? Partecipazione delle Magistratura: i Pei colposi fanno eccezione di pena attenuata. 2) Per imperizia 3) per cause fortuite fisiologiche in base alle quali i rei colposi non hanno previsto e voluto l'evento.

Il concorso di più persone in un reato

Non uomo può essere autore intellettuale e materiale di un reato: la mente e la mano; ciò è del fare e dire è di una forza tutto-umana (reale), di una non punibile, di una persona dalla volontà coartata (art 54) o ingannata (art 41). Ma non c'è un reato.

Il Codice commina pene 1) per chi ha determinato a commettere un reato una persona non imputabile o non punibile per una condizione o qualità personale o per la minorata difesa mediante l'uso di sostanze stupefacenti; 2) per chi ha causato in altri uno stato di incapacità d'intendere e di volere al fine di fargli commettere un reato. Riguarda entrambi costui e stabilisce caso per caso i la condizione di chi è stato posto o si è fatto porre in condizione di essere imputabile.

Concorso di più persone in un reato: si ha quando più soggetti concorrono di volontà e di azione: l'azione richiesta da ogni norma incriminatrice (coordinata, volontariamente strutturata per la sua fattispecie.

In dottrina si pone tale domanda sul concorso. 1) Distinzione tra autore e complici: prima teoria formale-oggettiva. Secondo Manzini: distinguente: concorrente partecipante al reato (compartecipazione); 2) cooperatori immediati (con attività concorrente rivolta possibile il momento consumativo: mantengono la vittima mentre la si uccide) complici (partecipano all'esecuzione e non al momento consumativo con atti univoci: fornisce l'arma); complici necessari (la loro attività costituisce elemento costitutivo particolare importante senza cui: esempio il reato non si sarebbe prodotto). 3) Abbiamo poi

qui differenza di commettere e voler fare. Von Buri: esigenza della forza causale del reato: il suo mancato e l'evento non si verificherebbe. Dir. Romano Dir. Canonico. Carlo Rocco. Non si può distinguere e separare la quota di causalità una determinazione di un reato; ogni reato è stato posto in essere per la sua presenza, per cui considerarli particolarità causa del medesimo.

3) Teoria della realizzazione della responsabilità: ogni reato ha un suo autore. Secondo Carlo Rocco 4) La partecipazione deve funzionare da circostanza aggravante: per la maggiore gravità della compartecipazione, per la diminuita difesa, per la maggiore pericolosità. Soggetto Sicilia Scuola positiva, Scuola Carlo Rocco.

Il nuovo Codice definisce all'art. 110: "Determinazione a commettere un reato, "Rafforzamento dell'altrui proposito". La dottrina distingue la partecipazione morale (determinazione, istigazione) dalla partecipazione materiale. Rocco la considera solo l'istigazione perché sia che manchi la partecipazione morale (concorso morale) ha bisogno di una rafforzarsi con atti materiali, altrimenti non è punibile fino a che: una la determinazione formale nel caso che partecipazione morale è quella in cui l'agente nella volontà, nella forza psichica della responsabilità altrui. Dice l'art. 116 "Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per esso

stabilita. Esaminiamo: 1) Ogni partecipe deve avere la coscienza volontà di aggiungere alla commissione del delitto commesso da quella degli altri. L'accordo delle volontà deve precedere il momento esecutivo, ma non occorre che vi sia stato preventivo e lungo concerto preciso nei particolari. 2) Il legislatore pone il concorso di più persone in un unico e non di più in più gradi in un processo. Di più infatti esige concorso e per aversi contro una sola persona e due concorrenti non è identificato, se uno dei compartecipi muore. 3) Se 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, duello. 4) L'accordo deve riferirsi ad un particolare delitto. Se l'accordo è generico e concorre il numero di persone che ha l'associazione a delinquere. Quando al delitto voluto, poi attuato, si è effettivamente in concretto, ognuno ne risponderà nello stesso modo. 5) Uno dei concorrenti commette un reato diverso da quello voluto: caso tipico nel mandato: di un incarico di un bene e il mandatario uccide. Fra l'azione del mandante e l'evento doloroso non v'ha nessun causale. Il legislatore non è preso di questo caso e stabilisce solo una minore punizione. 6) Di fronte un reato semplice e un concorrente ne commette uno circostanziato.

Cooperazione nel delitto colposo. Se l'elemento soggettivo del concorso occorre la coscienza malefica del concorrente: cioè la consapevolezza dell'azione del concorrente: consapevolezza della condotta volontaria, non dell'evento che è fuori e oltre l'intenzione. Es. il fanciullo che spinge il suo amico a correre, conosce nella condotta prevedibile di lui.

Circostanze aggravanti del concorso: sono quattro

1) Se il numero delle persone è di cinque o più. Applicazione della teoria della complicità di Feuerbach: l'unione rivela affinità criminali, maggiore pericolosità, e l'azione cui partecipano è una difesa della singola azione una probabile maggiore efficacia. Basta il capo che la legge richiede per persone riunite: qui occorre la simultaneità che nella specie 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 reato gravi attività assai più associative a delinquere. 3) Maggiore pena per chi nell'esercizio della sua autorità, direzione e vigilanza ha determinato a commettere il reato persona a lui soggetta. Abuso di potere gerarchico, dopo anche alla coazione psicologica. 4) Maggiore pena per chi ha determinato al reato un minore di diciot

... di anni o una persona specificamente indicata o di ... civile (sentinella - cuoco - cameriera ...)

Le circostanze attenuanti. Il legislatore ha voluto lasciare integro il principio che la quota di competenza non debba essere stabilita, una per ciascuno stesso di partecipazione dei concorrenti nello stesso reato, però equamente in relazione alla gravità del colpevole del reato. 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 tutt'altro la formula del progetto che la pena può essere ridotta per quel concorrente che abbia dimostrato minima capacità a delinquere.
La persona soggetta ad un potere giuridico o morale di direzione altrui, o specificamente influenzata o suggestionata che sia stata determinata da altri al reato, può anche diminuirla 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 rispondono dello stesso reato. Solo che, se il reato diventa più grave, il giudice può diminuire la pena per gli altri concorrenti. Le circostanze devono studiarsi in rapporto ai compartecipi. Il reato. Le è propriamente: 1) le circostanze oggettive aggravanti, attenuanti o speciali la pena

valgano per tutti i concorrenti 2) le circostanze soggettive attenuanti o speciali la pena valgano per il concorrente a cui si riferiscono. 3) le circostanze inerenti alla persona del colpevole valgano solo per il concorrente a cui si riferiscono.
Si ha ipotesi in cui la volontà criminosa di ciascuno per sua è rivolta a determinare un'attività unitariamente diretta alla realizzazione del delitto: è mancato cioè il previo accordo per ipotesi: a) accordo per commettere un reato da cui seguita da commissione. b) istigazione per reato accolta ma non seguita da commissione. c) istigazione non accolta. Il legislatore tratta le quattro fatti diversamente di pericolosità sociale e non applicate misure di sicurezza. Si può che il è cominciata l'esecuzione, ha portato a termine il tentativo. Vi sono casi in cui l'attività concludente e che un altro commetta un reato o il semplice accordo configura un reato proprio. (Es. cospirazione politica).
Nel nuovo Codice la partecipazione alla pena oggettiva come reato anche se nessuno è stato colpevole: ciò avviene funzione da circostanza aggravante.

Cod. Hammurabi { che ruba una cosa ...
" un bambino ...
" nella casa ... è ucciso ...
punisce il furto ...

Cod. di Manù { che ruba ... deve andare ... [illegible]
colpa punisce ... [illegible]
... [illegible] della pena
Pena ... furto ... [illegible]
Chi ruba ... grano, ... ammenda ...
... punita quale ... cosa ... [illegible]

Leggi Ebraiche: che ruba un bue: 5 buoni

Proverbio di Salomone: ... fa gran peccato che ruba per fame. Furto minimum.

Presso i Greci { 1°/ Ovvero ... [illegible]
2°/ Esaltavano la ... della mente, ...
3°/ la frode contro il nemico ... [illegible]
4°/ 7 ragazzi a Sparta ... [illegible]
preferivano ...
5°/ Draconte punisce ... la morte ...
6°/ Solone distinguendo ... furti più ... e furti più gravi ... [illegible] ... il tempo, il luogo, il valore, ecc.)

A Roma: { 1°/ Il ladro notturno ... ucciso ... ogni caso; il diurno ...
2°/ L'alienato ladro ... non ... flagrante
3°/ ... [illegible] ... il derubato ...
4°/ Paolo fa l'etimologia del furto: ... furvum ... furvo; ... fraude; ... fere, auferre.

XII Tavole

---

54 p. 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; "fraudulosa" = fraudolenta - "lucri faciendi causa" = allo scopo di trarre profitto; "illegale ... [illegible]

Varie specie: Actio furti concepti (il derubato trova la cosa in casa d'altri); Actio furti oblati (viceversa. Casa d'accordo fa un furto); Actio furti prohibiti (si credeva che la cosa fosse in casa di una persona; si divideva di entrare per vederla)

2°/ Nel concetto di furto [illegible] vasto. Anche ... appropriarsi. Ogni cosa mancante era furto [illegible] dell'uso di una cosa di un naufrago, caduta da un vaso).

3°/ Erano tutti gli atti della vita privata contro i quali ... aveva tutela la cosa poteva far valere la contestatio per ottenere la cosa: l'actio fu la pretesa penale contro il ladro

4°/ I Romani distinguevano il furto della capitale tra quello nell'elemento della violenza. Contro la rapina actio de vi; actio de bonorum raptorum, ecc.

5°/ Furti [illegible] riguardo alla [illegible] pubblica o privata): saccheggiatori ... naufragio, sacrileghi; quasi sacrileghi (cose sacre delle case).

6°/ I distruttori delitti contro il patrimonio pubblico (ab-

grati (adati- captita) e privati (furti balneari, stellionato, furto dei secolari, f. dei notabilati, ecc.)

12) Guglielmo soffrì le sovrabbie di Ottone e difese [illegible] dai ladri semplici (sine armis) e i ladri violenti (cum armis)

La Lex Burgundionum fil. il concetto di furto violento.

La - Longobardorum fa una graduazione: scalpellamento del naso, taglio della mano, morte -

Il Dig. Canonico prima elemento per furto. Differenza furto grande (armis) illecito usurpatio re alienae, poi ipotesi distinte e individualizzate.

Ob. con violenza
- sulle cose
  - furto
  - sottrazione di cose comuni
  - usurpazione
  - distruzione di cose -
  - danneggiamento
  - deterioramento
  - turbativa violenta del possesso di immobili
  - introduzione e pascolo abusivo.
  - uccisione o danneggiam. di animali.
- sulle persone
  - rapina
  - estorsione
  - sequestro di persona a scopo di estorsione

Ob. con frode
- truffa
- appropriazione fraudolenta
- fraudolenta distruzione della cosa propria e autolesionismo
- circonvenzione di persona incapace -
- usura
- frode in emigrazione
- [illegible] indebita
- [illegible] di cose pignorate -
- ricettazione -

Delitti contro cose mobili
- furto
- sottrazione di cose creditarie.
- uccisione di animali
- rapina
- sequestro di persona a fine di estorsione
- estorsione - sostituzione
- appropriazione indebita
- ricettazione.

Delitti contro immobili:
- usurpazione
- distruzione cose
- turbativa violenta del possesso
- introduzione e pascolo abusivo.

Furto.

Rocco: Sottraendola a chi la detiene.
Carrara: Togliendola dal luogo dove si trova -
Momento consumativo: [illegible] abuso
Ozio che interessa l'oggetto in casa di un amico - Subito secondo la ablatio; consumato secondo la amotio.
Carrara criterio spaziale: luogo e tempo delitto. Ozio che stacca il frutto dall'albero. C. Luogo: il fondo o l'albero? Furto turistico Mengolo almeno finché il padre non esce dalla sfera di protezione. Togliendo il furto dubbio cosa il possesso la ritenenza tentato furto non fatto avvenuto spossessamento - Il Cod. Sar. aveva tenuto conto dello spossessamento non solo dello spossessamento.
Il Cod. Rocco batte allo stesso momento.
Quando questo avviene? Da ripolversi caso per caso. Deve intervenire subito dall'elemento soggettivo [illegible] del [illegible] alla fonte

Elementi costitutivi { impossessamento : contrectatio
cosa mobile altrui
fine di trarne profitto per sé o per altri
mancato consenso del detentore

Un qualsiasi possesso esclude il furto : furto è la sottrazione di un qualsiasi possesso sulla cosa.
possesso specifico : domestico (la casa e dimora un furto : chi ruba soldi da una cassaforte)

Cosa : ogni entità materiale individuata e suscettibile di destinazione, avente un valore economico (Manzini)
Mobile = che può muoversi - diversi immobili per destinazione

art. 50 { delitti di furto
violazione del domicilio
delitti patrimoniali - | Fra gli elementi costitutivi di cui reato il dissenso.

Circostanze : quegli elementi che, senza alterare la costruzione giuridica del reato, ne modificano la gravità.

Aggravanti : 1) art. 61 N:1 : "Motivi abietti o futili"
2) art 61 N:2 : per commettere, eseguire ecc.
3) art 61 N:5 : ecc. ecc. approfittando di circostanze di luogo di persona
4) art 61 N:6 : durante la latitanza

922

QVADERNO

di Maj 1933

M.C.L.

S.P.Q.R.



VITT. EMANUELE II

9 maggio 933

Concetto di Processo Penale e di Dir. Processuale Penale.

1) Nel vasto travaglio dello Stato per reprimere e prevenire 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 formula l'imputazione nei confronti di qualcuno e dichiara l'applicazione della legge penale al caso concreto. Tutto ciò è governato dalle norme del Dir. Penale ed 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 a degli istituti appositi. Ecco i tre momenti 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 dello 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. Soffiano definire:

4) a) "Il Processo penale è il complesso delle attività e delle forme mediante cui da appositi organi fissati e prestabiliti dalla legge e con l'osservanza di determinate modalità si provvede giudizialmente, all'applicazione della legge penale nei singoli casi concreti, cioè 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, quei diritti e doveri dei varii partecipanti al processo formano un rapporto giuridico. Orbene, questo rapp. giur. è di natura formale, mentre il rapp. giur. intercorrente fra lo Stato e il delinquente è di natura sostanziale e concreta. Risolto il rapporto giur. processuale penale è secondario perché si fonda sul preesistente dell'altro rapp. sostanziale ed ha lo scopo appunto di accertare la esistenza o la inesistenza 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 proc. ordinario si divide in: comune (davanti all'autorità giudiziaria comune) e speciale (davanti ad organi di giurisdizione speciale: Tribunale militari, Senato in alta Corte, ecc.)

Normalità obbligatorietà del processo penale per l'attuazione del D. Pen.

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, essendo 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 regole del passato le pene inflitte senza processo e le pattuizioni fra giudice e impu-

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 giudizio di un reato deve esplicarsi in una giurisdizione penale ed attenersi ai propri poteri e alla specie di abilitazione della legge. In conseguenza gli artt. 70 e 71 dello Statuto tornano sull'ambito del dir. privato: le parti stesse possono eleggersi un giudice (arbitro) e mutarlo (rimettersi agli arbitri di un giudizio in corso).

11) "Nulla poena sine judicio" afferma "Nemo damnetur nisi per legale judicium": nessuno può subire l'applicazione della legge penale se non attraverso le forme processuali legali. Vedi l'art. 71 dello Statuto. Lo Stato non può punire che nei modi processuali e davanti agli organi giurisdizionali stabiliti nella legge; né altri può contro lo Stato. Il Cod. Penale incrimina e punisce fatti che turbano direttamente o indirettamente il funzionamento 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: intervenuta con 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 la multa tra il massimo e il minimo previsti. c) Il decreto penale dell'Intendente di Finanza nella trasgressioni e diffrazioni tributarie. Il trasgressore può acquietarsi al decreto, offrire la opposizione o altra controversia è portata davanti all'autorità giudiziaria comune. R.D. 25 marzo 1923. d) L'Oblazione volontaria. Perché la pena comminata alla contravvenzione sia obbligatoriamente superi L. 10'000, il colpevole può ottenere al giudizio pendente, prima dell'apertura del dibattimento, il massimo della pena stessa oltre le spese. 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 definizione della misura di sicurezza.

Il processo penale e gli altri processi

15) Il processo penale è un procedimento come lo è il processo civile. Quale valore ha questa somiglianza esteriore? Logicamente

una dell'autonomia del processo penale e della sua ~~sussistenza~~ distinzione col processo civile. Altri ritengono 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: esiste il regno di giustizia 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 gelidamente e strettamente giuridico; nel processo penale il magistrato deve giudicare un uomo e spesso ispirarsi 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 esso dal fatto che la funzione giurisdizionale che è stata compiuta 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, obiettiamo, la unità indiscutibile della funzione con la diversità delle estrinsecazioni, che sono molte.

17) Le affinità nei fenomeni, le nozioni comuni (di procedimento, di teste, di perito, ecc.) ai due processi non suffragano la affinità tesi perché si tratta di somiglianze esteriori. Il processo 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 privatistici, istituti, nomenclatura, proprii del processo civile.

19) Il Carnelutti sorvolla sul fenomeno la unità dei due processi sul concetto di lite, intendendo essere questa un conflitto d'interessi regolato dal diritto. Nel processo penale non neghiamo che vi possa ~~essere~~ essere quel concetto come presupposto. Invero, esiste ~~sempre~~ normalmente un reato, per la realizzazione concreta del dir. penale, il processo ha luogo anche quando non vi debba essere contesto 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 interessi, ma uno solo: quello tendente ad accertare il vero. Ed poi tra chi si dovrebbe stabilire il contrasto, quali sarebbero i soggetti della lite? Poiché non si dubita tra imputato e P.M., sarebbe da ritenere la

parte lesa. Il processo penale si estinguerebbe ad una soddisfazione data alla parte lesa. Tutto ciò ripugna dal concetto moderno del processo penale. In questo la pretesa punitiva 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 proc. si tratta di oggetto e 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, che attiene al diritto pubblico. In particolar modo col diritto penale, col dir. costituzionale e con l'amministrativo specie perchè questi stabiliscono l'organizzazione e il funzionamento dello Stato. Inoltre ha attinenze col diritto civile (obbligo del risarcimento del danno) e con il commerciale (fallimento, bancarotta). La procedura penale 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 doloroso 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. Ragione grande sviluppo specie in materia di prove. Racchiuso stretto del procedimento accusatorio. b) Il proc. penale canonico. Fu elaborato dalla Chiesa ed appunto a tipo del procedimento inquisitorio. Bisognava per aver introdotti gli imputati, fondamentali principii della "inquisitio ex officio" e dell'autonomia del giudice per la ricerca della verità. c) Il proc. penale comune. Il fu sviluppato in Italia nel XII secolo, per opera dei giureconsulti specie bolognesi, sulla base di elementi romani e canonici. Si diffuse in Europa: Constit. Criminalis Carolina in Germania 1533 e Ordinanza Criminelle di Luigi XIV - 1670. d) Il processo riformato fu generato dall'impulso di libertà, dall'anelito di riforme che si ebbe nella seconda metà del secolo XVIII. Beccaria denunciò i mali profondi del processo comune; Filangieri criticò la sfiducia del processo romano classico; si guardava con simpatia al

l'Inghilterra, che aveva il giurì. La riforma ebbe 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 apposite. Codici modello furono successivamente: il codice francese del 1808; il regolamento di procedura austriaco del 1814, riformato dalla repubblica nel 1918; il regolamento di procedura tedesco del 1877, riformato modernamente il 22 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 importante 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 del 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 fin dal 1898 si sentì il bisogno di un codice più moderno e il ministro Grandi Stigliani 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, Bruno, Abate, Vacca): progetti, discussioni, un progetto definitivo presentato alla Camera con magistrale relazione nel 1905. Ma qui il lavoro si arenò. Lo riprese e condusse in porto lo stesso ministro Finocchiaro-Aprile. Venne 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 vi 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 modochè 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 fatto dal principio di autorità ed ha una vivissima tendenza alla rapidità nel conseguimento della agognata meta che è la giustizia

26/ Non tutte le norme di procedura penale sono accolte nel Codice. Vi sono leggi complementari in materia processuale: R. D. 30 dicembre 1923 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 competuta dalla legge 31 gennaio 1926 n. 100 (con la limitazione, però, dell'art. 1: "debbono in ogni caso essere osservate 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 urgenza ed assoluta necessità. — Gli usi antecedenti locali non sono fonte di 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 comandi e divieti assoluti e da altre disposizioni contingenti e facoltative. Dove la legge una data comando o divieto assoluto lascia una certa libertà al giudice e le parti, pure però in vista degli scopi del processo ed in ottemperanza dei principi fondamentali che lo reggono. Per es. sebbene il codice abrogato non ne parlasse, era pacificamente ritenuto l'esperimento come mezzo di prova nell'accertamento della verità sulla esistenza di un reato. Ora il codice lo richiede

29/ Come ogni altra norma, la preseguale penale incontra limiti nella sua pratica attuazione. I: Limiti di tempo. Una volta promulgata, la norma preseguale 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 Rocco. Però esistono a questa retroattività energiche alcune eccezioni. Emanati tutti rimangono fermi ed efficaci gli atti processuali anteriormente compiuti: ciò perchè, altrimenti, la giustizia sarebbe manchevole 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 dovrebbe introdurre, quale seconda eccezione, il principio che la retroattività venga meno quando rechi a qualcuno danno dell'imputato. Sebbene non accolto dal diritto vigente, non ritenianmo accettabile questo principio, almeno come criterio direttivo. Esso è stato legislativamente accolto tra le norme di attuazione dell'abrogato codice, dal R. D. 28 maggio 1931 per l'attuazione del Codice vigente.

II- Limiti di territorio. La legge preseguale 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 marittime. Entro le acque territoriali di altro Stato si dubitava se sulle navi mercantili italiane potesse aver vigore una legge preseguale 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, salvo che di esso una certa ripercussione sull'ordine pubblico esterno, valgono le norme preseg. 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 si fa eccezione che godano di extraterritorialità, ciò che siano considerate

stranieri al territorio italiano, beni luoghi privilegiati, godono di particolare immunità giurisdizionale penale sede di persone di 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 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 la realtà per le ambasciate non vi è extraterritorialità. — Abbiamo detto che nel territorio italiano si applica solo la nostra legge processuale penale. Qui sono da considerare le eccezioni. 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 reati residenti nel territorio italiano. Ma deve essere applicata la legge italiana. art. 658 ultimo capv.

III Limiti quanto alle persone: qualunque persona commetta un reato rilevante per il nostro Stato è assoggettata alla nostra legge processuale penale italiana. Ma sono esenti da questa, come dalla legge penale, due persone: il Re e il Sommo Pontefice (art. 1° 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. Certe violazioni procedurali sono stabilite per gli ecclesiastici. Gli atti di immunità personale godono gli ambasciatori e gli agenti diplomatici: ma non di esecuzione perché 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. proc. pen. art. 597 cost. Brandolini

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 deve decidere. Questa materia si distingue in: oggetto fondamentale ed oggetto accessorio.

31) L'oggetto fondamentale è caratteristico del processo penale, in

quanto, cura 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'autore cui il fatto è attribuito per l'applicazione a quest'ultimo della legge penale. Si ripete, dunque, che un'incriminazione concreta di reato ad una determinata persona. Senza questa premessa il processo non può sorgere; non occorre però che esista come situazione di fatto: basta che esista come ipotesi. Questa nel processo deve 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 esercizio di una misura di sicurezza. Fornisce il tema su cui il processo dovrà svolgersi e che con la sentenza dovrà essere deciso; deve essere perciò ben definito e non mutare durante lo svolgimento processuale nè la sentenza (artt. 376, 396, 417). L'oggetto fondamentale, di cui stiamo parlando, è infatti indispensabile perchè altri rapporti giuridici possono dedursi nel processo in via accessoria.

32) L'oggetto fondamentale del processo è eminentemente pubblicistico ed impregna di pubblicità tutto quanto il processo. Da ciò discendono due principii che si discostano dallo spirito del corrispondente norme del codice. a) La non disponibilità dell'oggetto del processo. Il concreto rapporto di diritto penale è dedotto nella sua interezza così come 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 il ricorso delle parti non può imporre al giudice di 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 accertare il processo; il P.M. convinto dell'innocenza non può accertare il procedimento: può solo concludere per il proscioglimento. Anche qui differenza dal processo civile che le parti possono transigere in qualunque momento. Il principio della immutabilità va temperato nel caso di oblazione, remissione ecc.: qui sempre dovrà la sentenza del magistrato che dichiarerà il proscioglimento trovando la remissione, ecc. formalmente perfetta e produttiva di effetti giuridici.

33) L'oggetto accessorio non può comparire nel processo penale a cui non è istituito per la presenza dell'oggetto fondamentale. Quest'ultimo, però, suscita e dà impulso al processo indipendentemente dall'oggetto accessorio.

L'oggetto accessorio si diramo 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. Tutto l'elemento del danno pubblico di reato non basta. 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 diventa più sostenuto, quando il fatto illecito è un vero e proprio reato. Allora il suo titolo un risarcimento diventa più rapido sia per riparare la parte lesa, sia per ottenere ire e vendetta, sia per placare la coscienza sociale offesa dando il risarcimento come un dei giustificato. 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 costituisce parte civile. (artt. 293; 488, 489). Il rapporto in questione

l'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 deve 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 a querela di parte, e della parte civile nei reati perseguibili d'ufficio. In previsione di essere prosciolto, quando la parte civile o il querelante abbiano agito con malafede, negligenza o dolo nella proposizione ingiusta, l'imputato può chiedere il risarcimento dei danni. Lo ottiene se effettivamente ne soffre. (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, una legate all'autore dello stesso da peculiari vincoli civilistici, quando certi presupposti si verificano. Sancisce ciò in Tal caso l'art. 196 del Codice Penale (per le persone che hanno obbligo di direzione, 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 dei loro rappresentanti, amministratori o dipendenti autori di contravvenzione)

37) Rapp. giurid. di obbligazione al pagamento delle spese proces-

Le forme secondarie del processo comunemente il modo come si manifesta il contenuto processuale: oralità e scrittura; pubblicità e segretezza

Non si tratta delle spese processuali in generale (stipendi dei magistrati e dei cancellieri, ecc. Stato perché esse corrispondono all'esercizio di una funzione generale dello Stato; ma delle 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, a carico del querelante. Alle spese processuali ricentrano anche quelle per la carcerazione preventiva dell'imputato.

Scopi generali e scopi specifici del processo

38)

Scopi generali: { mediati: difesa sociale contro la delinquenza
immediato: applicazione della legge penale nel caso concreto

Scopi specifici (riguardano la conduzione del processo e possono anche dirsi mezzi 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 notizia di reato, la richiesta di un organo pubblico o della parte privata.

Soggetti processuali sono le persone tra cui sorge, si svolge e si compie il rapporto giuridico processuale. Si dividono in

principali { giudice = organo che è chiamato 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 per il risarcimento del danno
civilmente obbligato per l'ammenda.

Parte è colui che nel processo penale deduce o contro il quale viene dedotto un rapporto di diritto sostanziale in quanto goduto della pienezza delle facoltà processuali necessarie per farlo valere o per contraddirvi.

Il codice chiama parte il P. M. Lo è sia 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 ~~ideali~~ proprie della parte contraria, parte pubblica. Parte anche l'imputato come soggetto passivo del rapp. concreto e formale. Può essere, però, anche oggetto.

Parte 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 efficaci

durante alla fase vera e propria del procedimento penale { forma segreta - pubblicità per le parti - pubblicità mediata - pubblicità popolare - } la pubblicità dell'udienza fu proclamata dall'art. 71 dello Statuto.

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 regolare 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 fallimenti 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 valere nel processo un diritto altrui.

Considerando l'attività processuale dei diversi soggetti nell'aspetto della sua linea generale 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

Nocery, nisi accusatus fuerit, condemnare vel absolvere non potest.
— Cicerone "Pro Roscio". —

Certificazione a domicilio.
Certificazione per cartoleria.

Notificazione: l'operazione mediante la quale un atto processuale è portato a conoscenza di una persona o di un ufficio.

Omnia praesumuntur legitime facta donec probetur in contrarium.

Motivi di impedimento alla facoltà di denunciare della nullità da parte della parte:
a) Essere la parte stata causa del motivo di nullità.
b) L'è mancanza d'interesse.

Motivi di perdita della facoltà di denunciare della nullità per sanatoria:
a) Mancata richiesta della parte presente.
b) Mancata denuncia in termine.

Motivi di non azione della nullità - sebbene effettivamente eccepita:
a) per eliminazione
b) per fine conseguito
c) per mancanza di pregiudizio
d) per convalidazione dell'atto.

La nullità non opera effetti giuridici di una certa durata. Nessuna nullità opera di pieno diritto.

Il difensore dell'imputato ne integra la personalità processuale e della sua funzione nell'ordinamento del processo e sulla posizione del difensore di fronte al giudice nella applicazione della giustizia - Funzione pubblicistica dell'avvocato —

Decadenza = perdita di una facoltà processuale per effetto del tempo inutilmente 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 iure".
Rimedio: una pratica restitutoria in termine sollecitamente dal nuovo codice; alla facoltà anche nuova 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 (una preliminare al giudizio, dibattimentale) — non è mai una fase definitiva —
- esecuzione

Due ragioni fanno astenere la distinzione preventiva:
- Economia delle persone
- Conservazione 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 imporre 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 penale che questa torga. (Statuto art. 71)

DELLA GIURISDIZIONE

Organi di giurisdizione ordinari: quelli che trovano il fondamento di loro istituzione nella legge. Si dividono in:
- a) comuni: conoscono dei reati in genere.
- b) speciali: conoscono di particolari reati in relazione alla specie del reato, al reo, o al luogo.

Organi di giurisdizione 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'Assise, Appello
- speciali: Senato; Tribunale Militare; Consolato e Tribunali consolari; capitano di porto; Tribunale speciale per la difesa dello Stato.

Giudici straordinari: sono organi giurisdizionali non previsti né istituiti dalla legge. Attribuiscono una competenza di fatto.

Gli organi giurisdizionali ordinari comuni si raggruppano in:
- istruttori: pretore, giudice istruttore, sezione istruttoria della Corte
- del giudizio: pretore, tribunale, corte d'assise; appello
- dell'esecuzione: il giudice del giudizio che si occupa degli incidenti di cognizione; 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. 298 "L'istruzione formale è compiuta dal giudice istruttore a richiesta del Pubblico Ministero"

Il Codice ha destinato una sezione agli atti preliminari penali, ma non ha definito.

Classificazione degli Atti giurisdizionali penali

secondo il Soggetto { atti del giudice (sentenza, ordinanza, mandato di cattura)
atti delle parti (interrogatorio dell'imputato, costituzione di parte civile)
atti dei terzi (testimonianza, perizia)

secondo il Contenuto.

secondo lo Scopo { per istruire il processo (per es. la querela)
per istruire " (testimonianza, ecc.)
per definire " (sentenza)
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 eccitare 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. Si basa 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 devono dare per l'esercizio dell'azione penale. È attiva o passiva. La attiva riguarda altri organi statali — la passiva riguarda la persona dell'imputato (garenzia politica — garenzia amministrativa) È irrevocabile —

I limiti della giurisdizione:

intrinseci o interni:
1°) distinzione fra giurisdizione penale e giurisdizione civile
2°) Giudizio del fatto e del diritto
3°) Astensione del giudizio sulla questione pregiudiziale di stato
4°) Proibizione di osservare altre norme della legge 7 gennaio 1929 n. 1 sulla materia fiscale

estrinseci:
competenza per materia.
competenza per territorio.
competenza per connessione.

La Commissione si divise: { 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 [illegible] sia soggiunta -

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 vero intorno ad un reato. Si sostiene la quella opinione di alcuni giuristi francesi per quali tenderebbe ad ottenere la irrogazione della pena al reo.

3°) Trova la sua fonte nel reato. Sostiene Leone secondo il 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, premesso preferibile e positivamente adottato quello di ufficialità: l'organo dello Stato può muovere l'azione penale di base ad una determinazione propria. Il contrapposto c'è il principio dispositivo l'organo dello Stato deve attendere l'istanza dell'offeso, 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 le tre persone investite dallo Stato e dipendenti da esso per rapporto di pubblico impiego; mediati le tre persone che esercitano l'az. penale in nome e nell'interesse dello Stato. - Nel processo comparato efficace due istituti "monopolio dell'az. pen. da parte dello Stato", e "monopolio dell'az. pen. da parte dell'accusatore".

Nella legislazione italiana:

- il Pubblico ministero.
- il Pretore
- la Pubblica Amm.ne in tema di acquedotti pubblici
- il cittadino elettore in materia elettorale.
- i Giudicati in due casi che possono essere Penali e di natura civile: per l'azione disciplinare presso la Commissione Reale dell'Ordine degli avvocati e procuratori; per la revisione di frodi nella fabbricazione e del commercio delle sostanze di uso agrario. -

15:) Ostacoli all'esercizio dell'azione penale sono le questioni pregiudiziali. Questione pregiudiziale è 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 genere la importanza del punto controverso deve essere tale da poter dipendere la esistenza del reato e non già soltanto la mole. In queste ultime questioni (civili e amministrative) deve essere sempre la parte interessata, altrimenti ciò darebbe luogo al reato il principio penalistico della libertà di prova.
Il rinvio per una questione pregiudiziale relativa è divenuto obbligatorio quando si tratta di controversie deferite alla Magistratura del Lavoro.

AZIONE CIVILE

L'obbligo del risarcimento del danno scaturisce dal reato quale sua effetto di pena e anche di comminatoria misura di sicurezza.
Il reato è condizione necessaria, ma non sufficiente perché sorga anche il danno.
Occorre la costituzione di parte civile. –
Il caratteristiche: { è privata; è patrimoniale e risarcitoria. }

anche lo Stato può essere parte civile quando, come persona giuridica, abbia subito un danno patrimoniale (per un mal penalato)

Spesse volte la minaccia del risarcimento del danno merita nel delinquente una coazione 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 ha esplicato.
- altri del soggetto che hanno conseguenze economiche indipendentemente di quelle a alla sua consistenza.
- menomazione della reputazione.
- altri non valutabili economicamente –

Le forme giuridiche 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. Vale l'art. 1226 del Codice Civile: predisposizione 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 tratta quelle azioni reali ha attinenza che patrimoniale –
Per l'azione civile da fatto 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 da fare:

1°) Se, se il sindacato stesso è danneggiato (per es. diffamato)

2°) Se, se si tratti di reati attinenti all'ordinamento corporativo del lavoro (sciopero, serrata)

3°) No, se si tratti di reati commessi contro componenti singoli del sindacato.

4°) No, 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 favoreggiatore del reato dal quale il danno è derivato. S'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 prevalenza dell'azione penale. Proposta in sede civile l'az. civ. e sospesa perché non sia ancora stato emesso 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 — Vietata una sola, non altre necessarie ad altro grado —

La condanna penale rappresenta il titolo per l'azione civile di risarcimento del danno.

E la sentenza penale è di proscioglimento, di assoluzione, il fatto illecito penalmente, il risarcimento è dovuto.

Si procede l'azione civile:

1°) per proscioglimento dichiarato perché il fatto non sussiste

2°) " " " perché l'imputato non lo ha commesso 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.

Dell'ISTRUZIONE

a Roma:
- postulatio = l'accusatore chiede al Magistrato di esperire un'azione
- divinatio = scelta tra più accusatori
- nominis ad crimen delatio = accusa
- inscriptio = iscrizione dell'accusa nei pubblici registri
- interrogatio legis = interrogatorio dell'imputato da parte del magistrato
- confessio = confessione dell'imputato
- inquisitio = ricerca di prove
- divisio = citazione per il dibattimento

Perfezionare il materiale per decidere se si debba o meno procedere.

Applicare 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.

Frammento comparatorio nell'istruz. attraverso il contraddittorio scritto sulla segretezza di gole per la parte imputata dell'istruttoria

Caratteristiche: { Difetto del contraddittorio (contraddittorio attenuato) scritto, ma non assoluto
Segretà
Scrittura

Organi (gerarchia):
1°) Ufficiali ed agenti della polizia giudiziaria: hanno il compito di investigare il reato e raccogliere elementi e prove
2°) Procuratore del Re e Procuratore Generale: provocano l'intervento del giudice o intervengono da sé o imputato all'azione
3°) Pretore, giudice istruttore, Sez. Istruttoria della Corte d'Appello: giudicano sul corpo di prove e rinviano al dibattimento

Forme: Istruzione formale. (Giudice istruttore - Sez. istruttoria) — sommaria (Pret. Generale, Procurat. del Re, Pretore) — sommarissima
Procedimento di condanna per decreto (Pretore). "Il codice la 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 ogni organo perché venga iniziata l'azione penale.
2°) Rapporto: è l'atto con cui un pubblico ufficiale comunica un reato di cui è venuto a conoscenza nell'esercizio della propria funzione
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 di un atto o documento del processo.
8°) Flagranza reale e presunta: in ipsa perpetratione facinoris
Quasi flagranza quando l'indiz. è colto subito dopo il reato, ecc.
Presunta di flagranza quando l'ind. ha indosso le tracce del reato
9°) Verbale di battimento di falsa testimonianza.
10°) Inquisitio 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 passa al Tribunale diviene di formale: { atti di polizia giudiziaria / atti di istruzione sommaria

{ passati 40 giorni nell'istruz. del P. M.
se al termine dell'istruz. il P. M. contrasta tra il procuratore del Re che vuole proseguire e il giud. istruttore.
se chiede l'istruttoria direttissima o ne fanno gli elementi per ciò e il giudice ritiene di passare alla formale

La formale diviene sommaria per: { flagranza / confessione / urgenza di prove / delitto commesso in stato di arresto o detenzione

La sommaria diviene formale per: { facoltà discrezionale del Procurat. Generale. / complessità / difficoltà e lunghezza della perizia / disposizione del magistrato a seguito della domanda di provvedimento del P. M.

La Istruzione Sommaria si affida normalmente per competenza del Pretore; eccezionalmente per quella del Tribunale o dell'Assise.—

§ Ist. Somm. del Procuratore del Re
§ " " " Pretore

Quando, compiuta l'istruttoria, affaia la competenza della Corte d'Assise, gli atti vanno trasmessi al Procurat. Generale

Il Procuratore del Re pel giudizio può richiedere da sè sempre l'istruttoria; pel proseguimento deve domandare la decisione del giudice istruttore.—

Forme d'indizio di reato: § deve all'infuori della flagranza § è gravemente indiziato per cui deve obbligatoria un mandato di cattura quando concorra fondato sospetto di fuga

Arresto § arbitrario nel presupposto della flagranza § obbligatorio comune, obbligatorio speciale facoltativo, (artt. 235, 240)

Organi che emanano i mandati: § pretore § giudice istruttore § Consigliere della sez. istruttoria § ogni altro giudice che ne abbia facoltà per legge

Organi che eseguono ordini: § i vari uffici del Pubblico Ministero (Proc. del Re; Procuratore generale; sostituti e aggiunti)

Il Mandato di arresto è l'ordine del giudice istruttore che una determinata persona venga condotta in carcere. È provvisorio. Deve essere affermativamente permesso dalla legge. Può essere emesso solo dal giudice istruttore fuori di residenza quando sarebbe proibito il mandato di cattura — ed mai dal Pubblico Ministero.—

Il mandato cessa di avere effetto: § per fuga, detenzione in luogo o interpretazione § per avvenuta contestazione dell'imputazione § per altri modi cessazione di ordine

Nel caso 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'Assise

I momenti del giudizio di 1ª cognizione: § atti preliminari § dibattimento § pronuncia della sentenza

Il dibattimento è la trattazione contraddittoria e pubblica del processo.

Nel nostro proc. p. il contraddittorio esiste anche se l'imputato è assente o contumace, se rappresentato l'immancabile difensore.

Rappresentazione del dibattimento: ad giorno dopo
Differimento: a giorno non immediatamente successivo
Sospensione: quando sorge un ostacolo per cui il dibattimento non possa proseguire. Non può sospendere + di 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
- espletazione delle prove
- discussione
- chiusura

Questioni preliminari:
- eccezioni di nullità
- regolare costituzione delle parti
- competenza per territorio
- unione o separazione dei giudizi
- ammissibilità dei testimoni, ecc.
- mancata comparsa e richiesta e prosecuzione del dib.

nell'istruttoria la figura dell'imputato latitante
nel giudizio la " " contumace

REVOCAZIONE DELLA PENA = pubblicazione, atto essenziale per la sua validità. Basta se fatta il dispositivo, non la difesa con cui si condanna al reato.

L'obbligo dell'imputato di comparire al giudizio è non giuridico.
L'imputato in stato d'arresto non può essere contumace.

Prova è ciò che nel processo possa predisporre l'accertamento degli elementi necessari al giudizio.

Oggetto di prova = il fatto da provare
Organo " " = il soggetto fisico che deve assumere la prova
Mezzo " " = l'atto da cui la prova fisica deve derivare

Oggetto di prova:
1) elementi di fatto: fatti principali, fatti secondari, fatti interni, prove, logiche, persona fisica, documenti
2) massime o regole dell'esperienza
3) norme giuridiche

Interrogat. come atto di difesa
come mezzo di prova

Classificaz. della prova: costituende e innominate
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 qualcosa di rilevante per il processo.

La valutazione della prova è fissata nella legge, la prova legale; a tale valutazione è affidata al giudizio del giudice, la prova del libero convincimento.

1) Mezzi di prova per quali il giudice consce l'oggetto di prova mediante informazione altrui:
- interrogatorio dell'imputato
- esperto del fatto
- testimonianza
- perizia
- interpretazione

2) Mezzi di prova per quali il giudice consce l'oggetto di prova mediante la sua propria e diretta percezione:
- sopralluogo
- ispezione
- confronto
- riconoscimento giudiziale

[illegible] comunicato [illegible] del fatto [illegible] un mandatario [illegible] avrà tenuta effetto e considerata equipollente [illegible] prestazione dell'interrogatorio.

[illegible] "nemo unquam antea nunc dicimus omne quod [illegible] alcuna re esterna [illegible] ad faciendam [illegible] cum. Cicerone.

[illegible] è una persona fisica [illegible] nel proc[illegible] [illegible] a dire di che [illegible] sull'oggetto di [illegible] [illegible] di prova.

[illegible] testimoniale è la [illegible] [illegible] che la [illegible] è presentata al giudice per l'[illegible] e la [illegible] [illegible] del teste.

[illegible] di perizia
- informativa
- di cognizione
  - per [illegible]
  - per dibattimento
  - per la fase di [illegible]
- di [illegible]

Classificazione [illegible] delle prove
- argumenta = le prove [illegible]
- testes = i testimoni
- quaestiones = le [illegible]
- tabulae = i documenti

Ricognizione = l'identificazione fisica di una [illegible] [illegible] di una cosa.

L'ispezione è l'esame, l'osservazione diretta e descrizione di persone, di cose e di luoghi.

Ordini di servizio sono i provvedimenti con cui il giudice di sorveglianza esplica le sue funzioni nell'esercizio della pena e nell'applicazione delle misure di sicurezza.

LA Giurisdizione si perde nel momento stesso in cui viene esercitata. Judex postea quam semel sententiam dixit, postea judex esse desinit. –

La duplice funzione della contestazione dell'accusa: descrizione degli oggetti, prove e capi di imputazione, della causa; rende possibile un'adeguata difesa.
determinazione dei limiti della sentenza in fatto –

Mezzo d'impugnazione è l'atto del soggetto processuale diretto ad annullare, togliere o riformare in tutto o in parte 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 un organo giurisdizionale possa emettere provvedimenti –
Sono 3 ① Un organo giurisdizionale legittimamente costituito
② Un concreto rapporto di diritto penale
③ La presenza di un regolare organo di accusa e l'intervento della difesa –

Requisiti del P. Me. { unità
indivisibilità
indipendenza

Azione Penale = è il potere giuridico di chiedere e promuovere la decisione dell'organo Statale giurisdizionale per la determinazione di un fatto di diritto penale. È energia che anima tutto il processo: questo senza l'esercizio legittimo di esso, non può sorgere né continuare - Diversa dall'azione nel processo civile. -

Sarebbe vera e giusta che fine dell'azione sia di ottenere una pena al reo: ciò non è perché il P.M. può concludere a favore, effetto del proscioglimento; perché accanto alla pena ci sono 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 confusione del Cod. Rocco non sfugge il concetto: l'azione nasce dal reato e non dal semplice sospetto. Ora anzi l'azione si riferisce al contenuto del reato: questo non esiste come tale ma è in concreto processualmente procedibile: certi accertamenti 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 può dire esiste il nesso con ciò si fa valere la pretesa punitiva: questa sarebbe il diritto soggettivo di punire, attributo dello Stato in quanto si rivolge verso una persona perché ha commesso un'illecito penale intorno all'esercizio 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. In campo penale il diritto di azione è distinto dal diritto soggettivo di punire che spetta allo Stato e non è delegabile ad altri organi.

Quesito: se l'azione penale sia unica per tutti i reati o plurima, multipla e propria rispettivamente di ciascun reato a cui si riferisce. Opinione, quest'ultima, inaccettabile perché la dea dispone una unica specie di azione penale, perché il reato non ha mai il potere di influenzare l'azione penale di cui resta estranea qualunque mutamento 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 esaurisce 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. perché è indisponibile 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 promossala. Esaurito il processo, questo ha una sola destinazione: la sentenza.

Vediamo a chi si appartenga l'azione penale: esclusa una più affermata che allo Stato titolare del diritto soggettivo di punire. Non alla società perché questa esiste di fatto, ma non ha capacità giuridica. Il progresso civile nel processo si manifesta con una sempre maggiore storicizzazione dell'azione penale. Quanto all'esercizio dell'azione penale, due problemi:

1) se l'organo dell'azione penale possa esercitarla di sua

sé e debba attendere l'iniziativa e il beneplacito della altrui volontà, spesso della parte lesa. Principio di officialità; principio dispositivo. Migliore e più razionale il primo principio altrimenti sarebbe illecita l'attribuzione dell'azione penale ad un apposito organo. Dall'altro rampollano eccezioni (condizioni 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; simpatia per l'altro sistema in parecchie legislazioni moderne: Belgio, Germania, Svizzera, Polonia. Quale dei due criteri è migliore? Alcuni sostengono quello di opportunità dicendo che meglio si adegua esplicando l'azione le attività amministrative. Ma è una corbelleria. Semplicistico. Altri si ricollegano al fondamento della legge penale (diritto di punire e seguono il primo di legalità se fanno tale fondamento è un sentimento di giustizia, l'altro se dell'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. Perché 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. e il Pretore hanno la amministrazione una certa facoltà di apprezzamento nella fase istruttoria o nuova della formazione dell'azione, 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). Mezzano tra due metodi è quello di Stati Uniti. Nel mondo: Attorney general, Solicitor general; nel primo può esserci un qualunque cittadino: a) Concorso della parte lesa (Germania, Austria) sotto le forme dell'azione privata principale (la parte lesa ha tutte le facoltà del P. M.: funzione istruttoria, facoltà di appello, ecc.) e dell'azione 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 anche altre azioni penali (Francia). Agenti, forestali, ecc. c) concorso di qualsiasi cittadino: integrale o parziale. Si ha azione popolare quando qualunque cittadino, che abbia una certa capacità può esercitare da per sé l'az. pen. come rappresentante dello Stato. Adottata talvolta e di frequente per reati elettorali. Medio a Roma. Altri fattori agglutinanti 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. Accusation professionnelle.

Nel nostro diritto sono organi dell'azione penale: 1°) principalmente il P. M. 2°) il Pretore. 3°) in certi casi la pubblica amministrazione (acque, lavori pubblici). Ma da ciò non evidentemente le pubbliche amministrazioni non hanno potere di esercitare l'azione penale, bensì possono denunciare al P. M. il fatto che riveste le apparenze di reato. 4°) la legge elettorale politica del 1924 prevede l'azione popolare pei reati elettorali. Ogni elettore può esser 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 esplica sotto controllo di chi ha operato spesso mediante l'intervento dell'organo giurisdizionale o della parte lesa. Nell'attuale codice è creata all'uopo solo la sorveglianza dei superiori gerarchici. —

Per l'esercizio dell'azione penale sono necessari due presupposti generali: 1°) che sia noto lo stato commesso. 2°) che qualcuno sia stato accertato o sospettato autore del medesimo. Basta la identificazione della persona: una imputata che resta latitante. Il processo contro gli irreperibili agli arresti.

Occorrono poi le "condizioni di procedibilità" che danno luogo a presupposti particolari per l'esercizio dell'azione penale

Prevale. Istanza - Richiesta - Autorizzazione attiva e passiva, politica e amministrativa - Mal usato nel senso considerato condizione di punibilità: civica -

Astratta 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 interpenetrati: l'oggetto del processo può essere connesso ad altri rapporti giuridici che lo condizionano o determinano meglio. Che farà il giudice? Regola è che decida su tutto. Ma ci sono due eccezioni che sono estranee 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 - Es. Questione di stato personale. Prova basata in base alle leggi civili. Questione molto delicata. 2°/ Questioni quasi pregiudiziali - Controversie di diritto civile, commerciale, amministrativo. Punto controverso tanto importante che ne dipenda la esistenza stessa del reato - Regola al giudice penale (contrapposta a quella pregiudiziale) è concessa la facoltà o. Può risolverla incidentalmente. Se la controv. amministrat. deve essere fra Pubb. Amm. e cittadino: sospendere davanti alla giurisdizione amministrativa, una specie di deferimento. Il giudice penale fissa un termine di attesa, trascorso il quale, decide su tutto. La decisione del giudice civile o amm. passa in cosa giudicata nel processo penale e giudica il giudice.

L'Azione Civile è l'azione spettante al leso dal reato per conseguire il risarcimento dei danni che dal reato gli sono derivati. Come diritto soggettivo - Come attività processuale correspondente. - Il reato viola la legge penale e dà origine a un danno o pericolo pubblico; viola anche beni e interessi che gli appartengono ad un singolo e crea un danno particolare. L'azione civile contempla il reato come male privato. Nell'oggetto del processo, in un ancestrale, può ricorrere il risarc. giurid. di risarcimento del danno: può farlo in campo solo il leso che, da lì, diventa parte civile. Art. 185 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 modo di misura di danno, ma non altro di questo ultimo. Occorre anche più di una l'az. civ., il danno. Il codice attuale distingue offesa e danno. La causa a qualunque modo la esercitino del rapporto penale principale, quello accessorio del danno è attratto al giudizio penale. Perché si esplichi nel processo un'attività di natura al risarcimento occorre la costituzione di parte civile.

L'azione civile è:

- privata perché efficace al fine e presidio di un bene interesse particolare - Il leso può essere persona fisica e giuridica - anche lo Stato
- patrimoniale perché la sentenza riflessi del patrimonio anche quando si tratti di danno morale. Il dir. patrimoniale è trasferito alla disposizione delle parti
- Contingente: perché può mancare o non dal reato e attuale la lesione del bene.

la domanda: l'azione civile è veramente ed esclusivamente fondata? Corrisponde all'interesse sociale una concezione veramente punitiva? Il fatto illecito da cui il danno deriva è "di particolare gravità" perché è un reato. Turbamento sociale. Danno indiretto. Strumento a vendetta. Negazione soddisfazione della coscienza civile. Funzione psicologica nel 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 esercitarsi nel processo penale - Spesa per evitare disparità tra giud. penale e civile. 2) Le sanzioni civili sono fatte nel Codice penale. 3) La transazione civile della pena può essere subordinata all'obbligo del risarcimento. 4) Il giudice deve valutare la gravità del reato anche in rapporto al 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 noi: è l'alterazione, distruzione, menomazione di un bene o interesse giuridicamente considerato in rapporto a un determinato soggetto. Varie forme di danno: distruz. ecc. della cosa cui il reato si è applicato; valori perduti dal soggetto che hanno riferimento patrimoniale perché gli impediscono di attendere alle sue occupazioni; menomazione della reputazione; dolore, offesa non traducibile in precisa quantità di danno economico. —

Quando l'azione civile può comprendere la restituzione della cosa, quando il reato si è applicato in una sottrazione; oggetto "immediato" del danno è lesione fisica (distruz. della cosa o di un bene non suscettibile di appropriazione per natura). Disputa sulla riparazione dei danni morali. La prevalente negativa - non si è ragionevolmente concludere: non; dolori morali: valgono qualche cosa nella vita dell'individuo e si ritrasformerebbero a favore del reo la sanzione che si vuol ammettere la riparazione. Istituto ambiguo una tale riparazione pecuniaria. Che il codice ammetta di fatto il risarcimento del danno. Forma particolare di risarcimento di danno non patrimoniale è la pubblicazione giornalistica della sentenza di condanna. — Soggetti dell'azione civile: legittimazione attiva: presupposto e requisito che una persona deve avere perché possa dirsi titolare dell'az. civile. Nel Cod. vigente limitazione sul fatto che l'az. civile non viene esercitata in genere, ma nel processo penale. Non 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 subito danno dal reato. Può essere esercitata dall'interessato, 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 fa accertamento della qualità di erede, quando il danno.

Anche la persona giuridica può esercitare l'azione civile. Lo stesso può dirsi per i sindacati. Noi riteniamo che ad essi si applica la norma dell'art. civile tale e quale la legge la voglia. ~~Ma il diritto non è tale~~ Deve affluire il diritto comune. I sindacati hanno in modo esclusivo 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 (es: violenza privata, uso: se si tratta di reati commessi contro singoli componenti o contro gli iscritti o gli interessi corporativi. In quest'ultimo caso, parallelo un danno non individuabile e quantificabile in maniera di compilità del reato. Che cosa dovrebbe fingere chi avesse rifiutato dell'esercizio di rito di medio per un mese?

Requisiti perché contro una persona possa esercitarsi l'azione civile: legittimazione passiva. Contro coloro contro cui può esercitarsi l'azione penale (autore o compartecipe di un reato). Il Cod. pen. le sanzioni civili dopo la pena e prima delle multe di Finanza: solo in seguito a condanna per reato può l'imputato esser condannato ai danni. L'azione civile può muoversi anche contro il civilmente responsabile. Per i non imputabili è da ammettersi che venga esercitata 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 la azione civile rimane per intero avanti il giudice civile. Se l'azione civile si esercita in sede penale la parte civile diviene parte civile, cioè soggetto processuale accessorio. Per la costituzione di parte civile la parte lesa deve avere la capacità di esser parte e la capacità processuale di parte. La costituz. di parte civile può avvenire in qualunque momento, anche all'udienza, perché non osta la formalità di apertura del dibattimento. Ci si vuol una maggior tutela del contraddittorio. La prima dell'udienza la costituz. deve esser notificata al P. M. e all'imputato. Altrimenti non vale. All'atto viene apposta 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. - La due azioni penale e civile non possono svolgersi in modo autonomo perché il reato è l'unica fonte comune: ha precedenza l'azione penale. L'azione civile in sede civile rimane sospesa finché una è promossa la sentenza penale; l'az. civ. può essere trasferita dal giudice civile al penale - esperita in sede civile, non permette la costituzione di parte civile in sede penale. Resta una via, una determinata ad altrum.: la sentenza di condanna (ma è una semplice misura di garanzia) 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: perché il fatto non sussiste; perché l'imputato non lo ha commesso; perché 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 confusione privatistica. Il suo ambito d'azione praticamente non rimane limitato alle azioni risarcitorie, ma, con la sua presenza diviene un'alleata del P.M. La protezione unica loro! L'istituto è dirigista perché limita il privato nell'esercizio dell'az. penale. Contrasta coi principi di oggettività ed alla individuazione della pericolosità dell'imputato sotto l'aspetto tecnico che il processo ha acquisito di mira.

Sezione istruttoria della Corte di Appello = 3 membri
Istruzione sommaria: ~~condanna~~ libertà provvisoria
Condanna per decreto: istruzione senza libertà provvisoria.

Imputato - art 78. è chi, anche senza ordine dell'autorità giudiziaria, è posto in stato di arresto o di cattura da questa; colui al quale in un atto qualunque del procedimento viene attribuito il reato; che nel rapporto, referto, denuncia, querela, richiesta o istanza è indicato come reo o richiesto del reato - -

Esclusa o ricusata la parte civile, il risarcimento rimane 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 d'istruzione o consigliere delegato la sezione istruttoria. Si svolge con la forma del contraddittorio e della pubblicità per le parti. Requisiti per emettere: 1°) ordine di fare ulteriori indagini (supplemento di istruttoria)
2°) Proscioglimento
3°) Rinvio a giudizio -

Presupposti perché si possa il giudizio direttissimo:
1°) Arresto in flagranza -
2°) Che non siano necessarie ulteriori indagini -
3°) che il tribunale legga in udienza il decreto entro e non oltre 3 giorni da quello. -

Presupposti per il giudizio per decreto: { Delitto a contravvenzione del privato. Pena pecuniaria non superiore a £ 5000. Che non si debbano assumere altre prove e di incompetenza del pretore -

E 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 temporale la riapertura dell'istruttoria

La fase degli atti preliminari al giudizio è caratterizzata dallo scopo della immediata preparazione 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 dibatt. in contumacia è data dalla presentazione o meno dello interrogatorio da parte dell'imputato –