

CONSIGLIO DI STATO, 1° luglio 1909.
(Adunanza generale).

COMUNE DI SORBO DI SERPICO ricorrente.

**Esattore — Esattoria — Locale per l'ufficio
— Scelta da parte dell'esattore — Legge
29 giugno 1902 sulla riscossione delle
imposte dirette, art. 21.**

*L'esattore, pur avendo l'obbligo di tenere l'ufficio
nel comune, è libero nella scelta del locale, salvo
speciali pattuizioni nel contratto di appalto.*

Considerato che la questione da risolvere consiste nel vedere se, in mancanza di apposita clausola nel contratto e nei capitoli speciali, potesse l'amministrazione comunale fare obbligo all'esattore di collocare la sede dell'ufficio nella casa comunale. L'esattore sosteneva e sostiene la negativa; di fatti si rifiutò di eseguire la deliberazione della giunta municipale, che gli aveva dato ordine di collocare l'ufficio nella casa comunale. Il Comune ed il prefetto ritennero invece il contrario, e il prefetto infatti applicò all'esattore la ammenda per mancato adempimento di quanto gli aveva prescritto l'amministrazione comunale, e ciò in applicazione dell'art. 27 dei capitoli normali.

Portata la controversia innanzi al ministero, questo credette di risolverla a favore dell'esattore; donde il ricorso del Comune contro il decreto ministeriale.

Considerato che la controversia è stata rettammente risolta dal ministero, per cui deve essere respinto il ricorso. Infatti l'art. 21 della legge, che è l'unica disposizione alla quale si può fare appello, non offre alcun argomento a sostegno della tesi opposta, e si può anzi invocare a favore di quanto sostenne e sostiene l'esattore. L'art. 21 attribuisce alla potestà regolamentare dei comuni la sola determinazione dell'orario d'ufficio mentre, per ciò che riguarda la sede, si limita a disporre che, quando si tratti di esattoria consorziale, l'esattore deve tenere il suo ufficio nel capoluogo del mandamento, o nel capoluogo del comune che ha maggiore popolazione: il che significa che se l'esattore ha certamente l'obbligo di tenere l'ufficio nell'ambito del comune, non gli si può tuttavia imporre di scegliere una sede piuttosto che un'altra, salvo naturalmente le speciali pattuizioni del contratto, pattuizioni che nella

specie non erano state incluse, come del resto non si contesta.

Che, pertanto, non essendosi verificata l'ipotesi di inadempimento di una disposizione legittimamente stabilita, mancavano gli estremi per l'applicazione dell'ammenda, ai sensi dell'art. 27 dei capitoli normali. Per questi motivi, ecc.

CONSIGLIO DI STATO, 21 maggio 1909.
(Sezione IV).

INGHILLERI Presidente — PELLECCI Relatore.
PODERICO —

SOCIETÀ DELLE STRADE FERRATE SECONDARIE MERIDIONALI.

**Giustizia amministrativa — IV e V sezione
— Ricorso — Termine — Sospensione
— Azione giudiziaria — Errore scusabile — Legge sul consiglio di Stato
17 agosto 1907, art. 28.**

**Competenza civile — IV sezione — Impiegato ferroviario — Società private — Licenziamento — Legge sul consiglio di Stato
17 agosto 1907, art. 22.**

Impiegati ferroviari — Società private — Licenziamento — Stabilità acquisita — Formalità regolamentari.

*L'azione giudiziaria proposta per errore scusabile
sospende il termine per ricorrere al cons. di Stato (1).
La IV sezione è competente a conoscere del ricorso
di un impiegato di una società privata concessionaria di ferrovie col quale si impugnò di illegittimità un licenziamento disciplinare (2).*

L'impiegato di una società ferroviaria privata, il quale abbia acquistato la stabilità ai termini del regolamento sul personale della società stessa, non può essere licenziato per motivi disciplinari, se non nelle forme stabilite dal regolamento stesso.

Omissis.

Attesochè per attenuare la conseguenza di errori scusabili questo collegio ha più volte ritenuto invariabilmente:

(2) **La competenza giudiziaria su rapporti
fra concessionari di pubblici servizi e loro impiegati.**

La decisione esamina soltanto parzialmente la questione della competenza della IV sezione in tema di ricorsi di impiegati di società ferroviarie private contro provvedimenti disciplinari. Essa dà ragione della sua competenza esclusivament sotto due aspetti: sotto quello della sussistenza di motivi di legittimità e sotto l'altro della impossibilità di equiparare gli organi amministrativi delle società ferroviarie private e quelli delle società di pubblica utilità, i cui atti sono esclusi dal sindacato del consiglio di Stato.

Un terzo punto di vista, quello più importante a nostro avviso, è completamente trascurato dalla decisione e, a quanto pare, dalle stesse deduzioni della parte interessata. Non una parola è detta, cioè, per dimostrare che l'atto di licenziamento

di equità che il gravame ad autorità incompetente ha la forza di sospendere il corso del termine per la produzione del ricorso davanti la IV sezione, per guisa che si considera che il termine stesso riprenda il suo cammino dopo che l'autorità erroneamente adita abbia dichiarato la propria incompetenza. Questo principio è stato adottato in non poche decisioni e fra le più re-

di un impiegato sia un « atto o provvedimento di un'autorità amministrativa o di un corpo amministrativo deliberante » ai sensi ed agli effetti della prima parte dell'art. 22 della legge sul consiglio di Stato. Siccome questo è il primo e fondamentale requisito della competenza della IV sezione, si deve ritenere, nel silenzio della decisione, che essa nel caso lo presupponesse verificato.

E questa massima implicita è di particolare importanza, poichè, anche a prescindere da altre sue applicazioni, il principio può essere esteso, per parità di ragioni, in modo da ammettere il ricorso alla IV sez. non solo contro provvedimenti disciplinari a carico di impiegati ferroviari, ma anche contro altri provvedimenti (promozioni, ecc.) relativi alla loro carriera, ed egualmente importanti, in merito, qualche valutazione discrezionale, nonchè in generale contro provvedimenti analoghi di disciplina e di carriera di impiegati di qualunque altro privato concessionario di pubblici servizi.

Nel caso deciso, tale massima si può forse ritenere stabilita dalla sentenza della corte di cassazione a sezioni unite, 27 giugno 1908 (pubblicata in questo volume I, l. 47). Questa sentenza, pronunciando sulla competenza nella causa, ora decisa dalla IV sezione, dichiarò espressamente l'incompetenza dell'autorità giudiziaria. Essa non affermò esplicitamente la competenza della IV sez.: ma vi fece un duplice evidente accenno. Infatti, premesso che nella specie si trattava di un licenziamento disciplinare o per ragioni amministrative e che si faceva in proposito questione pregiudiziale di acquisto di stabilità, di competenza dell'organo della società che aveva deliberato il licenziamento e di forma del licenziamento medesimo, essa stabilì il principio, che su tali licenziamenti disciplinari o amministrativi sono incompetenti in merito i tribunali ordinari e che le questioni di legittimità, pregiudiziali ad una questione di merito, circa la quale i giudici ordinari sono incompetenti, sfuggono del pari alla loro conoscenza. Seguitò poi ad affermare che siffatte questioni di legittimità, per le quali, a suo avviso, non è consentita azione giudiziaria, riflettono « rapporti » la cui garanzia è affidata ad altre giurisdizioni ». E concludse: « vedrà il Poderico se, per gli ordinamenti in vigore, in quanto

(a) In proposito è necessario fare un'osservazione formale di rilevantissima importanza e che esigerebbe una speciale trattazione. Ho rilevato, come la dichiarazione di competenza della IV sezione resulti nella sentenza di cassazione soltanto incidentalmente e in modo poco chiaro: la dichiarazione espressa è meramente negativa e riflette la sola incompetenza dell'autorità giudiziaria. E questa una deduzione pratica dal presupposto che le sezioni unite sono custodi soltanto della competenza giudiziaria e non anche delle norme di competenza delle giurisdizioni speciali, sia nei loro mutui rapporti, sia nei rapporti con i giudici ordinari.

Ma questa premessa è praticamente dannosa e giuridicamente errata. Praticamente dannosa, giacchè lascia sussistere, come nella specie, la più grave incertezza circa l'organo investito della cognizione d'una controversia, quando sia esclusa quella giudiziaria.

Giuridicamente errata, perchè le sezioni unite sono il supremo giudice di tutti i conflitti.

Ciò emerge già dall'art. 3, n. 3, della legge sui conflitti 31 marzo 1877: perchè, se è dato, in base al citato disposto, ricorrere in cassazione contro le decisioni delle giurisdizioni speciali e per incompetenza o eccesso di potere, e, cioè per due motivi distinti, questi due motivi, comunque si vogliano interpretare le due singole espressioni adoperate, implicano indubbiamente non solo l'esame dei rapporti fra giurisdizione speciale e giu-

centi sono notevoli quelle del 15 aprile 1904, n. 169 (Comune di Trovo e Ministero dell'interno c. Comune di Besate e di Vellezzo Bellini); del 15 settembre 1905, n. 398 (Comune di Castiglione di Sicilia c. Ministero di agricoltura); e dell'8 giugno 1906, n. 273 (Congregazione di carità di Intra c. Prefetto di Novara).

Attesochè, applicando l'indicata giurisprudenza al

« sieno applicabili anche agli impiegati delle ferrovie secondarie, gli sia dato ancora di reclamare contro la misura presa a suo riguardo ad altra autorità giurisdizionale ». Questa altra autorità giurisdizionale, sia per il principio generale che soltanto la IV sezione ha una competenza indeterminata e non enumerata, sia per l'analogia con l'art. 57 della legge 7 luglio 1907, per cui la stessa sezione conosce dei ricorsi sulla carriera degli impiegati delle ferrovie dello Stato, non poteva essere, nella intenzione, per quanto nebulosa, della cassazione, che la IV sezione stessa. Ciò spiega in certo modo, come della competenza di questa, sotto l'aspetto fondamentale sopra accennato, sia la IV sezione d'ufficio, sia, a quanto pare, le parti non abbiano creduto dinanzi al consiglio di Stato di fare ulteriormente questioni.

Che poi la massima qui esaminata contenga in germe la possibilità di estensione a tutti i rapporti fra impiegati e concessionari di pubblici servizi emerge a chiara luce dalla generica motivazione della citata sentenza delle sezioni unite. Invero essa afferma l'incompetenza giudiziaria, epperò, per argomento a contrariis desunto dalla successiva motivazione sovra riportata, quella della IV sezione, sui « provvedimenti di carattere amministrativo o disciplinare che per ragioni di pubblico servizio vengono deliberati riguardo ai propri impiegati da enti a cui incombe la responsabilità dell'esercizio di una azienda, come quella delle vie ferrate ». E più oltre parla in genere di « rapporti intercedenti tra gli impiegati e le amministrazioni pubbliche o che sieno incaricate di pubblici servizi ».

Determinato così per ragione di chiarezza da qual fonte giurisprudenziale provenga la massima, che mi accingo ad esaminare (a), resta da sottoporla a critica per decidere se essa sia, o no, conforme al nostro diritto.

La sentenza della cassazione in modo più esplicito e la decisione annotata in modo implicito, affermando la competenza della IV sezione a conoscere della legittimità del licenziamento per motivi di servizio o disciplinari di un impiegato di un concessionario di pubblici servizi, seggono, è opportuno notare, una giurisprudenza del tutto nuova. Vi sono numerose sen-

risdizione ordinaria, bensì anche almeno dei rapporti delle giurisdizioni speciali fra di loro e quindi della competenza di ciascuna giurisdizione, in sé considerata, tenute presenti le norme giuridiche relative. Inoltre, quando trattasi del consiglio di Stato, colla legge 7 marzo 1907, art. 6 (art. 40 del testo unico 17 agosto 1907) la cassazione conosce dei ricorsi contro le decisioni secondo la formula « per difetto assoluto di giurisdizione » (azione del consiglio di Stato) ». Ora questa formula fu usata espressamente, come emerge dai lavori preparatori e specialmente dalla dichiarazione dell'on. QUARANTA in senato (tornata 4 febbraio 1907; V. MARONE, *La recente riforma del consiglio di Stato*, pag. 60 e seg.) e dell'on. GIOLITTI proponente alla camera dei deputati (tornata 2 marzo 1907, in op. cit., pag. 64), proprio col concetto di chiarire l'obbligo che le sezioni unite hanno, in sede di regolamento di competenza, di conoscere non solo negativamente della competenza ed incompetenza giudiziaria, ma anche positivamente della competenza delle giurisdizioni speciali.

Ciò premesso è evidente che, arrivata in qualunque modo alle sezioni unite una controversia sulla competenza, queste dovrebbero, per assolvere completamente il loro compito, non solo dichiarare in modo esplicito la competenza ed incompetenza giudiziaria, ma anche nei congrui casi stabilire se e quale altro organo giurisdizionale vi sia, il quale possa conoscere della lite. Cfr. un'altra mia nota in *Giur. it.*, 1906, III, 373.

(1) Conforme: consiglio di Stato, IV sezione, 8 giugno 1906 (*Giur. it.*, 1906, *Repertorio*, voce *Giustizia amministrativa*, n. 98); id., 15 aprile 1904 (*Giust. amm.*, 1904, I, 663). Così pure, trattandosi di termine per ricorrere in via gerarchica: consiglio di Stato, IV sezione, 15 settembre 1905 (*Giur. it.*, 1905, III, 430, e nota).

La decisione annotata, con un ragionamento speciale al caso e fatto per mera ipotesi, computa il periodo del termine, che dopo la decisione giudiziale rimane utile per ricorrere alla giurisdizione amministrativa, dalla data di richiesta di una copia della sentenza che dichiara l'incompetenza giudiziaria. E da avvertire però che, secondo il sistema del nostro diritto, la decorrenza non può aver luogo che dalla data di notificazione, come fu stabilito nella citata decisione 15 aprile 1904.

Si consulti anche la decisione 8 aprile 1909 (riportata *retro*, col. 171, e la nota ivi).

so in esame, resta eliminata la prima eccezione di inammissibilità, quando risulti che, tenuto conto del tempo decorso prima di citare la Società davanti al tribunale di Napoli, e di quello passato dopo che il termine riprese il suo corso per effetto della pronunciata dichiarazione d'incompetenza dell'autorità giudiziaria, il Poderico ricorse in tempo ancora a questa se-

zione contro quello stesso provvedimento per cui ad l'autorità giudiziaria, e quando risulti che questa via fu prescelta per un errore sensibile.

Attesochè, a tale proposito è da osservare che l'ordine di licenziamento, intorno a cui si contende, porta la data del 13 aprile 1907 e la citazione avanti al tribunale di Napoli venne notificata alla Società nel

tenze che dicono incompetente l'autorità giudiziaria a conoscere di misure disciplinari o di servizio prese a carico di impiegati di tali concessionari nel merito, cioè sulla sussistenza, o meno, sulla gravità maggiore o minore dei motivi di disciplina o di servizio, che possono aver determinati i menzionati provvedimenti e sulla loro sufficienza a giustificargli (b).

In pari tempo la stessa giurisprudenza ha fino ad ora costantemente ammesso, che l'autorità giudiziaria è pienamente competente a decidere se nella competenza e nella forma i provvedimenti disciplinari e di carriera sono legittimi in relazione alle leggi organiche o ai regolamenti dell'ente (c).

Così la giurisprudenza è finora da un lato venuta a limitare grandemente il sindacato dei tribunali a tutela delle pretese di questi impiegati laddove si controvverte del merito; dall'altro implicitamente ad escludere anche sulla legittimità la competenza di qualunque giurisdizione amministrativa e specie di quella della IV sezione con interdizione del controllo per motivi di eccesso di potere che, come diremo, può supplire nei casi più gravi il mancante controllo di merito.

Ma neppure questa teoria intermedia della competenza giudiziaria sulla legittimità e della incompetenza sul merito può dirsi pacifica. Imperocchè non mancano sentenze, sebbene non emanano dalla corte regolatrice delle competenze e emanando da lei sieno meno recenti di quelle sopra ricordate, le quali consentono pienezza di giurisdizione all'autorità giudiziaria per sindacare i provvedimenti disciplinari o di carriera degli impiegati dei concessionari di pubblici servizi non soltanto nella loro esteriore legittimità (competenza e forma), ma benanco nel merito della sussistenza e gravità dei motivi dei provvedimenti stessi in relazione al tenore dei regolamenti e alla loro interpretazione, in quella stessa misura in cui le violazioni contrattuali, assunte come motivo di risoluzione di contratto o di applicazione di pene convenzionali, sono sindacabili nei rapporti fra privati (d).

La questione, in sé, come già si vede dai cenni fatti, consiste nel determinare se la competenza giudiziaria in tema di

(b) Per i provvedimenti disciplinari a carico di impiegati delle tre principali società ferroviarie, esercitati fino al 1905, vedasi, per non citare che sentenze di cassazione e fra queste le sole più recenti: cass. Roma, sezioni unite, 17 maggio 1902 (*Giurispr. ital.*, 1902, I, 1, 730); id. 18 febbraio 1904 (*ivi*, 1904, I, 1, 325); id. 20 marzo 1906 (*ivi*, 1906, I, 1, 603); id. 2 dicembre 1908 (*ivi*, I, 1, 50). Per gli stessi provvedimenti a carico di impiegati di società ferroviarie minori: cass. Roma, sezioni unite, 17 febbraio 1905 (*ivi*, 1905, I, 1, 374). Per altri provvedimenti di carriera nei riguardi sempre degli impiegati ferroviari: cass. Roma, sezioni unite, 4 settembre 1895 (*ivi*, 1895, I, 1, 658). Per motivi però di insussistenza di diritto speciali al caso. Si consulti pure per analogo giurisprudenza in egual tema, fondata pure tuttavia su ragioni particolari: cass. Roma, sezioni unite, 11 marzo 1905 (*ivi*, 1905, I, 1, 694); id. 2 agosto 1904 (*ivi*, 1904, I, 1, 1088); id. 18 aprile 1904 (*ivi*, 1904, I, 1, 649); id. 24 marzo 1903 (*ivi*, 1903, I, 1, 307); id. 28 aprile 1903 (*ivi*, 1903, I, 1, 423).

Per l'incompetenza in merito su provvedimenti di servizio o disciplinari a carico di un impiegato della Banca d'Italia: cass. Roma, sezioni unite, 25 febbraio 1908 (*ivi*, 1908, I, 1, 270); e della Navigazione generale italiana: app. Roma, 28 marzo 1905 (*ivi*, 1905, I, 2, 371).

Che sia incompetente l'autorità giudiziaria a sindacare in merito i provvedimenti disciplinari a carico di impiegati del Banco di Napoli fu affermato dalla sentenza delle sezioni unite, 17 luglio 1897 (*ivi*, 1897, I, 1, 980); ma è questione di-

licenziamenti, altre misure disciplinari, o provvedimenti di carriera di impiegati, quando si tratti di dipendenti da un concessionario di un pubblico servizio, sia regolata nello stesso modo in cui è regolata ove si tratti di impiegati di pubbliche amministrazioni, o in quella maniera che vale per le locazioni d'opera tra privati, o infine con un metodo particolare e diverso dai due ricordati. Per risolverla è opportuna una breve spiegazione dei tre sistemi.

Per gli impiegati della pubblica amministrazione, secondo la legge e la giurisprudenza che l'interpreta, giurisprudenza che qui ricordiamo nelle linee generali, senza analizzarla nei dettagli o sottoporla a critiche, l'ordinamento delle competenze è il seguente. L'autorità giudiziaria conosce di tutte le pretese degli impiegati, diversi dai ferroviari, che trovando riconoscimento e tutela in leggi, regolamenti, capitoli o deliberazioni speciali, abbiano fondamento su fatti semplici, accertabili cioè col comune buon senso, indipendentemente da ogni valutazione tecnica da farsi in relazione alle esigenze amministrative. Sono questi i *diritti* degli impiegati come lo stipendio, la pensione, gli aumenti dipendenti da mera anzianità, la permanenza e cessazione dall'ufficio, quando sia regolata da semplice cômputo del tempo (questione sul licenziamento per fine di ferma), ecc. La stessa autorità è invece incompetente a conoscere di quelle pretese che, anche tutelate da norme giuridiche, implicino in merito valutazioni di discrezionalità tecnica, ossia apprezzamenti tecnici da farsi secondo le esigenze amministrative.

Tali sono le promozioni per merito o anzianità congiunta a merito, la permanenza in ufficio, quando dipenda da estimazione di idoneità fisica, intellettuale o morale (licenziamenti per ragioni di servizio o disciplinari), la conservazione di vantaggi inerenti all'ufficio, quando dipenda da considerazioni analoghe (altre punizioni disciplinari).

Conseguentemente l'autorità giudiziaria non può conoscere, dato un rifiuto di promozione o una misura disciplinare, se sussistono, o no, i fatti che lo determinano, o se essi sono

versa da quella esaminata nel testo, perchè il Banco di Napoli è indiscutibilmente una pubblica amministrazione. Invece può ricordarsi, per analogia, l'altra sentenza delle stesse sezioni, 9 gennaio 1905 (*ivi*, 1905, I, 1, 233), che dichiarò l'incompetenza giudiziaria in tema di misure disciplinari a carico di impiegati di casse di risparmio, considerando queste, erroneamente a nostro avviso, come stabilimenti di pubblica utilità, cioè come istituti costituenti un anello intermedio fra gli enti pubblici e i privati, dotati in materia di uguali prerogative dei primi.

(c) Cass. Roma, sezioni unite, 2 dicembre e 25 febbraio 1908, 20 marzo 1906 e 9 gennaio 1905 citate. Le altre sentenze ricordate nella controverta precedente non hanno avuto occasione di pronunciarsi su questo punto.

Nello stesso senso di escludere la competenza sul merito dei provvedimenti e di ammetterla sulla loro legittimità si esprime a proposito di impiegati ferroviari il GABBA in una nota inserita nella *Giurispr. ital.*, 1894, I, 2, 17, con citazioni di giurisprudenza meno recenti, e nei riguardi degli impiegati di casse di risparmio il BRUNETTI in due note pubblicate pure in questa Raccolta, 1904, I, 2, 133 e 1905, I, 1, 233, partendo però dal concetto che esse sieno, senz'altro, pubbliche amministrazioni.

(d) In tema di impiegati ferroviari: cass. Roma, sezioni unite, 20 luglio 1893 (*Giurispr. ital.*, 1893, I, 1, 774); cass. Torino, 27 novembre 1900 (*ivi*, 1901, I, 1, 47); in tema di impiegati della Navigazione generale italiana: cass. Torino, 18 dicembre 1899 (*ivi*, 1900, *Repertorio*, voce *Competenza civile*, n. 146, e *Annali*, 1900, I, 49).

giorno 23 dello stesso mese; si ha quindi un primo periodo di giorni dieci anche a voler ritenere che del provvedimento il Poderico avesse avuto immediata notizia. Restano pertanto a suo vantaggio altri cinquanta giorni dei sessanta prescritti dall'art. 28 del testo unico 17 agosto 1907 n. 638, delle leggi sul consiglio di Stato, per ricorrere a questa sezione; e poichè

di tale gravità da giustificargli, anche se vi sono norme giuridiche generiche, che in proposito dispongono. Se in materia, le quali nella sostanza sfuggono alla competenza giudiziaria, vi sono norme giuridiche formali di competenza di procedimenti, ecc. (per esempio, competenza di un dato organo amministrativo a infliggere una data pena disciplinare, termine per contestare gli addebiti e sentire le risposte, audizione di pareri, ecc.), ed esse sono violate, la loro violazione non dà luogo ad azione giudiziaria (legge sul contenzioso amministrativo 20 marzo 1865, all. Z, art. 2 e 4).

Le pretese che non danno luogo ad azione giudiziaria sono però di competenza di giurisdizioni speciali. Per gli impiegati dello Stato esse sono di competenza della IV sezione (legge sul consiglio di Stato 17 agosto 1907, art. 22). Siccome questa è giurisdizione di legittimità, così il merito dei provvedimenti, cioè la valutazione dei fatti tecnici, donde l'impiegato trae le sue pretese e l'amministrazione la ragione dei suoi provvedimenti, non è completamente sindacabile e vi sono pretese le quali non trovano integrale tutela. Certo tutte le violazioni di norme sulla competenza dei vari organi amministrativi e sulle forme, che si presentino in relazione a interessi legittimi di impiegati governativi, specie in tema di misure disciplinari, sono sindacabili dalla IV sez. per i motivi di incompetenza o di violazione di legge. Per il motivo di eccesso di potere, che comprende, come è noto, il travisamento dei fatti, l'uso di facoltà discrezionali per scopi contrari allo spirito della legge, la illogica o deficiente motivazione, anche le valutazioni di merito nei casi estremi di assoluta insussistenza dei fatti invocati dall'amministrazione, di flagrante ingiustizia in ordine alla carriera o alle pene disciplinari, trovano un controllo dinanzi alla stessa sezione. Per gli impiegati degli enti pubblici minori, sottoposti alla tutela della G. P. A., i licenziamenti per qualunque motivo di servizio, le punizioni disciplinari più gravi e le questioni sul ruolo di anzianità danno luogo a un ricorso contenzioso, in merito dinanzi alla G. P. A. stessa ed alla V sez. in appello, con pienezza di giurisdizione per apprezzare la sussistenza e la gravità dei fatti e l'opportunità e giustizia dei provvedimenti; le altre questioni sono sottoposte a un controllo giurisdizionale di legittimità, penetrante eccezionalmente fino al merito sotto il profilo dell'eccesso di potere, dinanzi alla G. P. A. e, in grado di revisione o cassazione, alla IV sez. (legge sulla giustizia amministrativa 17 agosto 1907, art. 1° n. 12, 2° n. 2, 19). Per gli impiegati di enti pubblici minori, diversi da quelli indicati, valgono le stesse norme di competenza che per quelli dello Stato.

Per gli impiegati ferroviari dello Stato è esclusa in ogni caso, anche di questioni che per altri impiegati sarebbero di diritto e verrebbero devolute ai tribunali, la competenza giudiziaria: ma sussiste sempre quella di legittimità della IV sezione, con il conseguente controllo eventuale di parte del merito per eccesso di potere (legge sulle ferrovie non concesse all'industria privata 7 luglio 1907, art. 57).

Per gli impiegati e salariati dei privati, cioè per i locatori d'opera, la competenza dell'autorità giudiziaria è indiscutibile e piena. Essa ha luogo per tutti i diritti che trovano tutela o riconoscimento nella legge civile e nei patti dei singoli contratti legittimamente formati.

Se ed in quanto, in base a questi contratti, sia regolata la locazione d'opera in modo analogo all'impiego pubblico, cioè

(e) Cioè in quanto il contratto non riservi espressamente facoltà discrezionale al conduttore d'opera di sciogliersi dal loca-

copla della sentenza, con la quale la corte di cassazione di Roma dichiarò la incompetenza dell'autorità giudiziaria, venne dalla cancelleria rilasciata al Poderico il 18 luglio 1908, come appare dalla copia stessa, ed il ricorso ora in esame venne prodotto nel giorno 22 del consecutivo mese di agosto, cioè dopo quarantacinque giorni; pur ammettendo nella ipotesi più con-

con durata determinata e indefinita, finchè il locatore adempia ai suoi doveri e non cessi l'impresa, se il conduttore dell'opera assicuri al locatore sotto predefinite condizioni vantaggi progressivi di carriera, ne determini con precisione gli obblighi e i diritti, lo sottoponga a pene convenzionali, ove manchi ad essi, lo esponga al licenziamento quando la contravvenzione agli obblighi sia particolarmente grave, o quando divenga inadoneo al servizio, non v'è dubbio che, in caso di contestazione, l'autorità giudiziaria può conoscere di tutti questi punti in diritto ed in fatto.

In particolare, ove anche il conseguimento di vantaggi di carriera dipenda da valutazioni tecniche sul merito del locatore, se la facoltà di applicargli pene convenzionali stia in relazione alla sussistenza o gravità di mancanze genericamente prevedute, o se la possibilità di licenziamento, cioè di risoluzione del contratto, abbia fondamento in inadempimento di obblighi da accertarsi o da valutarsi con criteri tecnici (negligenza, mala condotta, incapacità fisica, ecc.), siffatti giudizi sono di competenza dei tribunali da soli o coll'assistenza eventuale di periti. V'ha di più: anche dove, almeno per i licenziamenti, la legge scritta od il contratto lasciano arbitrio pieno o circondato da scarse garanzie al conduttore dell'opera per svincolarsi da ogni obbligo, soccorrono consuetudini o in loro difetto tende a soccorrere l'equità (specie in tema di contratti di lavoro) a concedere, sotto il sindacato del giudice, temperamenti diversi in forma di termini di preavviso, indennità, ecc., a favore del locatore.

Riassumendo, per il pubblico impiego i diritti dell'impiegato hanno una tutela molto estesa, se non completa, essendo ridotta al minimo la facoltà sindacabile dell'amministrazione di privare l'impiegato stesso dei vantaggi dell'ufficio o dell'ufficio stesso: per la privata locazione d'opera, nell'ambito della legge e del contratto (e), la tutela è integrale e la discrezionalità del conduttore d'opera totalmente annullata.

Per gli impiegati dei concessionari di pubblici servizi il sistema propugnato dalla giurisprudenza prevalente, prima della sentenza di cassazione e della decisione del consiglio di Stato che hanno dato occasione a questa nota, è diverso, così da quello degli impiegati pubblici come da quello dei privati locatori d'opera ed è rispetto ad entrambi deterioro.

Ammissa la competenza giudiziaria a conoscere soltanto della legittimità formale (competenza e procedimento) dei provvedimenti di carriera e di disciplina presi a loro carico, esclusa la competenza stessa sul merito, sottratte le relative controversie alla cognizione della IV sezione, gli impiegati in discorso, anche di fronte a regolamenti, capitoli o simili emanati dal concessionario perfino con l'approvazione del governo, i quali disciplinino le carriere, le punizioni, i licenziamenti, si trovano in condizione peggiore: a) dei locatori d'opera, perchè non possono invocare quei regolamenti, come parti integranti del loro contratto, tutte le volte che li accertano od apprezzano se sieno stati violati (essa una valutazione di merito sulle circostanze che possono autorizzare od escludere una promozione, una pena o un licenziamento); — b) degli impiegati dello Stato e a *fortiori* dei comuni, delle provincie, ecc., perchè neppure nei casi estremi che per costoro ammetterebbero il ricorso per eccesso di potere, un tal giudizio di merito può da loro essere invocato dinanzi ad alcuna giurisdizione amministrativa.

tore e salvi anche in questo caso i temperamenti consuetudinari ed equitativi sopra menzionati.

traria al Poderico, che la data del rilascio della copia coincidesse con quella della notificazione, che dai documenti della causa non risulta se e quando sia avvenuta e la Società nulla ha osservato su questo punto, è evidente che il gravame è stato proposto nei cinquantacinque giorni dal licenziamento e non può quindi mettersene in dubbio la ricevibilità.

È devesi osservare che non solo questa duplice conseguenza della posizione loro fatta diminuisce nei casi normali la tutela loro accordata rispetto ai pubblici impiegati e ai privati locatori d'opera: ma praticamente, con patente irrisoria, pone nel nulla qualunque pretesa che essi possano mai derivare da quei regolamenti che pure sembrerebbero dettati a loro vantaggio. Imperocchè basta che il concessionario imputi loro, anche colla più flagrante falsità od ingiustizia, una mancanza ai loro obblighi, che egli dichiara tale da procedere ad un licenziamento disciplinare, perchè il loro rapporto giuridico con il concessionario debba essere definitivamente ed insindacabilmente troncato. Essendo escluso infatti sia il giudizio di merito dei tribunali ordinari, come quello di eccesso di potere della IV sezione, all'accennato arbitrio del concessionario non v'è alcun rimedio giurisdizionale.

Ora un tale sistema, se pure essendo iniquo, non ha in sé nulla di giuridicamente contraddittorio ed inconcepibile, non è però conforme al sistema generale della nostra legislazione. Nessuna disposizione espressa dal nostro diritto sussiste, che lo renda legittimo.

L'ordinamento giuridico nostro si dimostra inoltre evidentemente ispirato alla nozione che agli impiegati dei concessionari pubblici sieno conferiti diritti ben precisati mediante regolamenti da approvarsi dal governo centrale: il che suppone che questi diritti trovino la maggior tutela giurisdizionale compatibile col sistema dei nostri tribunali ordinari o speciali.

Non dico che questa sia una regola assoluta: per la Banca d'Italia e per la Navigazione generale italiana come concessionaria fino ad oggi, dei servizi marittimi sovvenzionati, essa non vale. Ma per i concessionari di ferrovie la legge 30 giugno 1906, rinnovando con maggior precisione una prescrizione già contenuta in leggi anteriori, dispone all'art. 21 che essi debbono formare un regolamento « per l'equo trattamento del personale nonché le pene disciplinari e le formalità per la loro applicazione con disposizioni analoghe a quelle che valgono « per l'amministrazione delle ferrovie dello Stato », e questo regolamento, meglio specificato nel suo contenuto dal r. d. 22 novembre 1906, deve essere approvato dal governo. In ogni modo poi qualunque considerazione di pubblico interesse nei riguardi dell'andamento del servizio, che vogliasi invocare per giustificare l'esorbitante potestà discrezionale, che coll'accennato sistema verrebbe ad accordare ai concessionari rispetto ai loro dipendenti, non può, secondo lo spirito del nostro diritto, legittimare il potere stesso. Perché tali considerazioni varrebbero, se mai ed a più forte ragione, per gli impiegati pubblici: ma se il vigente ordinamento giuridico nega tanta latitudine d'arbitrio all'amministrazione, come ho dimostrato, non può consentirli a *fortiori* ai concessionari, che non sono dell'amministrazione parte diretta. Se infine tutta la legislazione, nel campo privato, come in quello pubblico, tende a rafforzare la posizione dei locatori d'opera, non si può, senza gravi ragioni, che nel caso mancano, sottrarre a questa tendenza un gruppo di rapporti così importante come quello fra concessionario e suoi dipendenti.

Concludendo, il nostro diritto non conosce e non può ammettere, secondo la sua lettera e il suo spirito, sia agli effetti della

(f) In tema di impiegati di società ferroviarie private a prima vista si potrebbe essere tentati d'ammettere la competenza della IV sez. in base all'analogia con uguale competenza stabilita per gli impiegati ferroviari dello Stato e alle disposizioni della

Attesochè non può nemmeno mettersi in dubbio la sensabilità dell'errore, in cui il Poderico incorse, perchè la via da lui prescelta per far valere le proprie ragioni contro la Società fu ritenuta legittima non solo dal tribunale, ma anche dalla corte d'appello di Napoli; laonde, sopravvenuta la decisione della corte regolatrice della competenza, non poteva non risorgere

stanzza sia a quelli della competenza, che due tipi di rapporti fra imprenditore e datore di lavoro: il rapporto d'impiego e il contratto di locazione d'opera. Il rapporto di impiego fra concessionario di pubblici servizi e i suoi dipendenti non può quindi rientrare che nell'una o nell'altra categoria.

A mio avviso alla teoria accolta dalla sentenza di cassazione e dalla decisione della IV sezione, qui commentata, va data lode per aver compreso questo e abbandonato il sistema ibrido e iniquo anteriormente prevalente. E trovo logico che, dichiarata la incompetenza giudiziaria a sindacare, nei limiti delle regole ordinarie di diritto privato, il merito dei provvedimenti presi a carico dell'impiegato, nel presupposto che ciò sia richiesto nel pubblico interesse, come si reputa richiesto per gli impiegati della pubblica amministrazione, si trattino le controversie relative come si trattano quelle con lo Stato, deferendole alla IV sez. per la cognizione eventuale dei vizi di incompetenza, violazione di legge o eccesso di potere.

Soltanto dubito invece fortemente che la premessa sia giusta e che in materia vi sieno ragioni per equiparare questi rapporti e queste controversie a quelle fra l'amministrazione ed i suoi impiegati. D'accordo, cioè, con le due decisioni commentate nel dilemma di trattare gli impiegati dei concessionari di pubblici servizi o come impiegati dell'amministrazione o come privati locatori d'opera, non mi sento d'accordo invece nella scelta fra i due corni del dilemma.

Mi convince decisamente che le due decisioni sono in errore, l'assurdo giuridico cui si giunge, facendo la scelta che esse fanno. Riconoscono le medesime che i concessionari di pubblici servizi non sono pubblico amministrazioni: e in ciò concordano tutte le sentenze che si sono occupate dell'argomento.

Ciò deve del resto ritenersi indiscutibile, se si rifletta che, dal punto di vista della scienza dell'amministrazione, si ricorre alla concessione per i pubblici servizi, che è conveniente affidare all'esercizio privato sotto il controllo amministrativo, anziché all'esercizio diretto, e che dal punto di vista giuridico la concessione implica la duplice e distinta personalità dell'amministrazione concedente e del privato concessionario. Sicchè, sotto entrambi gli aspetti, il concessionario è un cittadino vincolato all'amministrazione da un rapporto giuridico ed esercente il servizio pubblico per obbligo di diritto, ma nel proprio interesse, nè può quindi considerarsi come un organo amministrativo.

Ora il punto sostanziale dell'equiparazione, agli effetti della competenza, degli impiegati dei concessionari agli impiegati pubblici sta indubbiamente nell'ammettere il loro ricorso alla IV sezione contro i provvedimenti dei concessionari relativi alla loro carriera e specialmente alle loro punizioni disciplinari. Ma la IV sezione, secondo l'art. 21 della legge 17 agosto 1907 è soltanto competente a conoscere dei ricorsi contro « atti e provvedimenti di un'autorità amministrativa o di un corpo amministrativo deliberante ».

Se si ammette allora che il concessionario non è un organo amministrativo, appunto perchè è un concessionario, ossia un privato cui il servizio pubblico è affidato, come si può ammettere che i suoi provvedimenti sieno impugnabili dinanzi alla IV sezione? (f).

legge 30 giugno 1906 e del r. d. 22 novembre dello stesso anno. Si potrebbe ricordare che l'art. 21 della citata legge dispone doversi informare le norme per l'equo trattamento e per le pene disciplinari alle disposizioni analoghe che valgono per gli

in lui l'interesse e il diritto di valersi del ricorso via amministrativa, nonostante che fosse già trascorso il termine di sessanta giorni dal licenziamento.

Attesochè la società deduce che, stante la differenza formale e sostanziale fra il giudizio promosso davanti all'autorità giurisdizionale e quello che ora si agita, la benivola giurisprudenza della IV sezione non possa

Pertanto il sistema propugnato dalla giurisprudenza recentissima qui esaminata è incompatibile con un principio fondamentale del nostro diritto.

Ciò premesso, se non si vuole uscire dal dilemma, che considerazioni così decisive impongono in argomento alla coscienza del giurista, bisogna riconoscere, che i rapporti fra concessionario e impiegato, sia nella sostanza sia per la competenza, vanno trattati come ordinari rapporti di locazione d'opera, sindacabili in fatto e in diritto dall'autorità giudiziaria con pienezza di giurisdizione.

È il più superficiale esame dimostra come nessuna delle ragioni addotte per considerare il rapporto d'impiego in questione come qualcosa di diverso dalla locazione d'opera ha la minima consistenza.

È stato accennato talora che ostano alla pienezza della giurisdizione dei tribunali ordinari in materia i principi della legge sul contenzioso amministrativo, in quanto escludono il sindacato giudiziario sull'esercizio di poteri discrezionali dell'amministrazione. Ma questo argomento avrebbe valore se si potesse ammettere che il concessionario è organo dell'amministrazione. Una volta che tutti sono d'accordo che esso non è tale, l'argomento perde ogni efficacia: e dei principi eccezionali della legge sul contenzioso amministrativo non può farsi applicazione analogica a casi diversi.

Molto stranamente in alcune decisioni (g) l'obbligo o la facoltà dei concessionari di emanare regolamenti intorno ai rapporti coi loro impiegati è stato invocato come motivo per escludere il controllo giudiziario, considerando, che in tale obbligo o facoltà sia insito il riconoscimento di una potestà discrezionale di provvedere ad arbitrio alla condizione degli impiegati stessi. Ma, a prescindere da ogni altra critica, tale facoltà e a *fortiori* tale obbligo sono invece l'espressione di un concetto totalmente opposto: del concetto, cioè, che i regolamenti, i quali altro non sono nella specie che offerte di condizioni contrattuali, debbano costituire la limitazione o la negazione dell'arbitrio e la determinazione precisa dei diritti e doveri dei dipendenti, e vengano ad assicurare, come è detto per gli impiegati di società ferroviarie, un equo trattamento. E ciò rafforza, anziché indebolire, l'idea della pienezza di un controllo per quanto si può esteso; il che non può aversi che dalla giurisdizione ordinaria.

Si dice pure, e con qualche maggiore parvenza di ragione, che dovendo il concessionario esercitare il servizio concesso nell'interesse pubblico e sotto la sua responsabilità, gli deve anche essere riconosciuto un potere discrezionale circa la carriera dei suoi impiegati e soprattutto un potere disciplinare su di essi, come mezzo per assicurare la loro fedeltà nell'esecuzione del servizio. Ma qui bisogna intendersi.

Se con questo si vuol affermare che il concessionario deve aver mezzi di coazione sui suoi impiegati, diretti all'anzidetto fine, si dice cosa giusta. Ma non ne deriva affatto che questi mezzi debbano avere la stessa natura di quelli discrezionali e disciplinari della pubblica amministrazione ed essere circondati dalle stesse garanzie di parziale insindacabilità.

impiegati ferroviari dello Stato: il che è ripetuto nell'art. 2 del r. decreto citato. Si potrebbe credere legittima la conclusione che valgono quindi anche le norme sulla competenza della IV sez. Senonchè a questo ragionamento si oppone tra l'altro una decisiva obiezione. Ed è che la legge 30 giugno 1906 aggiunge all'art. 22 doversi applicare le norme analoghe dell'articolo 18 della legge 21 aprile 1905, ossia limita l'analogia al

nella specie applicarsi. A conforto della sua tesi osserva che l'azione intentata dal Poderico davanti al magistrato ordinario era diretta non ad impugnare il provvedimento col chiederne l'annullamento o la revoca, sibbene a conseguire la dichiarazione di lesione dell'atto amministrativo col relativo risarcimento di danni; di tal che il Poderico non si sarebbe gravato dell'atto

Il diritto privato appresta tali mezzi a sufficienza.

Una linea di demarcazione netta tra poteri disciplinari e facoltà contrattuali di imporre per date infrazioni pene convenzionali, di considerarle, come fenomeni di inadempienza idonei a costituire motivi espressi di risoluzione di contratto, di ammettere altre cause di inadempienza come clausola tacita di risoluzione, di riservare in date ipotesi al conduttore d'opera una facoltà di recesso (licenziamento) non esiste. Ora basta che il rapporto fra impiegato e concessionario, nei contratti di locazione d'opera e nei regolamenti che ne costituiscono l'offerta dei patti, sia sottoposto, con il debito riguardo agli interessi del concessionario stesso, a patti, condizioni e sanzioni di tal natura, perchè l'applicazione del diritto privato in relazione ad essi serva a garantire al conduttore dell'opera diritti più che sufficienti a imporre ai suoi dipendenti la necessaria obbedienza e diligenza.

Tutto dipende allora da una saggia e prudente redazione del contratto e dei relativi regolamenti. Ma, questo ammesso, invocare poi addirittura per il concessionario, nel silenzio della legge e in difetto di una sua equiparazione agli organi amministrativi, un potere disciplinare uguale a quello dell'amministrazione diviene superfluo allo scopo. Cosa più rilevante, esso porta inoltre a conseguenze particolarmente gravi, che non posso supporre voluto neppure da coloro che tale invocazione fanno. Nel nostro ordinamento giuridico il potere disciplinare, per non ricordare che le due conseguenze più tipiche, è immanente nell'amministrazione e si esercita *ipso iure* indipendentemente da ogni previa e specifica norma regolatrice, indipendentemente soprattutto da ogni preventivo consenso dell'impiegato alla misura e modalità del suo esercizio: esso non consente all'impiegato diritti acquisiti, in modo che, nel corso stesso del rapporto e senza il consenso dell'impiegato, le pene disciplinari possono essere mutate ed aggravate. Se questa ampiezza di arbitrio, per privilegio e avuto riguardo a tutte le garanzie giuridiche e politiche che infrenano l'azione amministrativa, si è accordata alle pubbliche autorità, si può essa accordare anche al concessionario che è un privato e come tale libero da quei freni?

Da ultimo, e questo è l'argomento più grave, si dice che se l'autorità giudiziaria potesse controllare i fatti in ordine ai quali agli impiegati dei concessionari nell'interesse del servizio sono dati o negati vantaggi di carriera, inflitte pene disciplinari, comminati licenziamenti per incapacità o negligenza, l'autorità giudiziaria stessa sarebbe quella che in definitiva deciderebbe della posizione degli impiegati: e il suo apprezzamento irresponsabile si sostituirebbe alla discrezionale responsabilità del concessionario con danno eventuale del servizio e conseguentemente dell'interesse pubblico.

Ora, si aggiunge, se appunto il concetto di escludere, per beninteso riguardo agli interessi collettivi, questa sostituzione di apprezzamenti del giudice a quelli dell'amministratore è la ragione per cui alle pubbliche autorità nei servizi in gestione diretta sono riconosciute ampi poteri discrezionali insindacabili giurisdizionalmente nei rapporti coi loro impiegati, una volta che

merito di tale norma senza estenderla alla competenza della IV sez., che dalla legge del 1905 non era peranco stabilita e che lo fu soltanto posteriormente alla legge sulle ferrovie non concesse all'industria privata con l'art. 6 della legge 12 luglio 1906, ripetuto di poi nell'art. 57 della legge 8 luglio 1907.

(g) Cass. Roma, 25 febbraio 1908 e 20 marzo 1906 citate a contronota b.

di licenziamento innanzi ad un'autorità amministrativa incompetente, ma avrebbe istituito un giudizio *ex integro* davanti al giudice civile, a cui non si poteva chiedere quello che ora si chiede al consiglio di Stato. Soggiunge infine la Società, che per potersi applicare la benigna giurisprudenza, cui innanzi si è

ugual bisogno si fa sentire per i servizi esercitati indirettamente a mezzo di concessioni, è logico ammettere nel concessionario uguali facoltà d'arbitrio sottratte a controllo. Si tratta sempre, si continua a dire, di servizi pubblici; le esigenze dei medesimi non variano per il loro modo di gestione diretta o indiretta, che è un'accidentalità: le conseguenze giuridiche debbono essere le stesse.

A priori questo modo di ragionare si può ritenere erroneo. Se tutte le premesse e tutte le conseguenze di questa argomentazione fossero vere, i concessionari dovrebbero non nel solo privilegio della insindacabilità dei loro poteri rispetto agli impiegati, ma in tutti i privilegi di essenzialità essentorialità di pretese, di poteri di polizia, di incensurabilità nel merito di loro provvedimenti, di tutela penale della loro azione, ecc. esser parificati agli organi amministrativi. Ora questo neppure i fautori dell'opinione avversaria si inducono ad ammettere, nè è in concreto conforme al nostro diritto.

Basta ricordare, come esempio più strettamente connesso all'argomento qui esaminato, che i dipendenti dei concessionari non sono, di regola, da considerarsi pubblici ufficiali agli effetti penali, ma incaricati di pubblici servizi (art. 207, 396 cod. pen.) e, se per gli impiegati delle ferrovie private v'è forse un'equiparazione ai pubblici ufficiali, è noto che ciò è una eccezione diretta al solo scopo di impedire lo sciopero (h). D'altronde, se la nostra legislazione, a tutti gli effetti o anche solo a quello dei poteri del concessionario rispetto agli impiegati, volesse considerare i servizi concessi alla stessa stregua di quelli gestiti direttamente, sarebbe strano che non facesse mai cenno di ciò. Eppure qualunque cenno manca. Manca soprattutto nei riguardi del controllo giurisdizionale, il quale è limitato ove si tratti di controllo giudiziario, e regolato ove si si tratta del controllo di giustizia amministrativa, con formule, le quali nel modo più chiaro si riferiscono soltanto agli atti diretti degli organi amministrativi e lasciano da parte quelli dei concessionari. — Del resto, il pericolo che il controllo giudiziario sulle pretese degli impiegati di un concessionario pregiudichi l'andamento del servizio è un pericolo reale? La più superficiale delle osservazioni dimostra che esso è immaginario. Infatti, quando è che questo pericolo potrebbe, secondo coloro medesimi che lo invocano, farsi sentire?

Ove l'autorità giudiziaria riformando un provvedimento di un concessionario che ha negata una promozione dovuta per contratto, o inflitto una pena convenzionale in casi non previsti e giusti, o pronunciato un licenziamento senza motivi fondati sul contratto, dichiarare dovuta la promozione, illegale la pena o permanente il vincolo di contratto di locazione di opera. Ma queste sentenze, se obbligano il concessionario a soddisfare a tutte le pretese patrimoniali inerenti al diritto da esse riconosciuto, non lo obbligano nè ad affidare all'impiegato le mansioni del grado superiore, nè a mantenerlo nel distretto di quelle attribuzioni per le quali egli nondimeno crede indoneo: a questo l'impiegato non ha diritto e in ogni modo *nemo potest cogi ad factum*. La sentenza giudiziale non può quindi imporre al concessionario alcun fatto dannoso al servizio, ma solo obbligazioni di pagar somme di denaro: da esse non può derivare un

(h) La equiparazione dei ferrovieri privati a pubblici ufficiali è dubbia. Essa fu fatta dalla legge 22 aprile 1905, art. 27. Ma questa legge, per quanto riguarda le ferrovie dello Stato, fu sostituita dall'altra 7 luglio 1907, e per quanto riguarda quelle private da quella 30 giugno 1906. Entrambe non parlano della equiparazione, la seconda poi col suo regolamento 22 novembre

accennato, occorre che, pur sperimentandosi l'azione innanzi all'autorità giudiziaria, si tratti dell'*eadem actio* e dell'*eadem quaestio*.

Attesochè, in merito di siffatta argomentazione è primariamente da osservare, che se per l'applicazione della nota giurisprudenza si dovesse richiedere l'*eadem*

danno al servizio, ma un onere al patrimonio privato del concessionario: il che non è un pericolo per l'interesse pubblico.

Certamente quando si tratta di impiegati di pubbliche amministrazioni anche questo semplice pericolo di oneri patrimoniali dipendenti da sentenza, l'unico che d'ordinario possa derivare da esse, è parso abbastanza grave per sottrarre non poche materie, implicanti valutazioni di discrezionalità tecnica, al controllo dei tribunali. Ma la tutela del patrimonio pubblico è anch'essa un interesse pubblico e si comprende perciò il motivo del divieto. Quando si tratta di concessionari uguale ragione non v'è, perchè il concessionario, per definizione, è un privato che esercita il servizio a suo rischio e pericolo patrimoniale, e cessante *ratione legis cessat et lex ipsa*.

In ogni modo i servizi pubblici concessi all'industria privata non sono mai, in sé, e in ogni modo non sono dal legislatore considerati, di importanza uguale ai servizi, o, in caso di identità qualitativa, come per le ferrovie in parte pubbliche, in parte private, a quelle parti o rami di servizi esercitati direttamente. Poichè per quelli considerati essenziali alla vita dello Stato la concessione a privati non è ammessa: e per quelli, per i quali è ammessa, bisogna riconoscere che nel concetto del legislatore non sono essenziali. Allora, anche a prescindere dalle altre ragioni susposte, si può benissimo concludere che i privilegi concessi ai servizi esercitati direttamente non sono, senz'altro, da estendere ai servizi concessi, diversa essendo la *ratio legis*. E l'argomento tratto dalla identità intrinseca di natura dei servizi diretti o concessi per stabilire, in genere o in specie, un trattamento pari degli impiegati, vien meno, perchè è dimostrata inconsistente la premessa.

Si noti infine che tanto il rapporto fra impiegati o salariati di concessionari di pubblici servizi è nel nostro diritto un contratto di locazione d'opera, retto dal diritto comune, che il legislatore ora lo qualifica *contratto di lavoro*, in un recente progetto di legge (i), e che per modificarlo, in alcuni casi e sotto alcuni aspetti, crede necessaria una legge speciale. Finchè questa legge non ci sia o in quanto questa legge non modifichi la competenza giudiziaria, la tesi da noi propugnata riceve da ciò una nuova conferma.

Volendo riassumere in una formula sintetica le ragioni per le quali non si può, nel silenzio della legge, equiparare i poteri disciplinari ed insindacabili dei concessionari a quelli dell'amministrazione diretta nei riguardi dei rispettivi impiegati, si può dire che ciò dipende dal fatto che nel primo caso il conduttore d'opera è un *concessionario*. Sembra questa a prima vista una spiegazione tautologica e quasi infantile: ma le premesse considerazioni ne dimostrano la serietà reale e scientifica. Escluso poi che il rapporto fra impiegato e concessionario sia analogo al rapporto di pubblico impiego, e dimostrato che esso non può classificarsi a sé, come un rapporto sprovvisto di garanzie anche minori che il pubblico impiego, ne consegue che esso deve senz'altro considerarsi come una locazione di opera.

In che importa che della misura dei diritti e doveri degli impiegati conosce l'autorità giudiziaria con quella pienezza di giurisdizione in fatto e in diritto, che in materia contrattuale il diritto civile e processuale li riconoscono.

F. CAMERLO.

1906 tratta dell'intera materia del personale relativo. Non è questo un caso di abrogazione?

(i) V. CARLUCCI, *Sul contratto di lavoro relativo ai pubblici servizi assunti da imprese private*, estratto dalla *Rivista di diritto commerciale*.

actio, come pretende la Società, la giurisprudenza stessa mai avrebbe potuto formarsi ed applicarsi, essendo vano ricercare una identità di azione tra due procedimenti, l'amministrativo ed il giudiziario, che sono sostanzialmente diversi e per la forma e per la tendenza. D'altronde in nessuna delle tre decisioni innanzi citate si accenna in un modo qualsiasi, che nei casi dalla medesima rispettivamente risolti si verificasse la condizione richiesta dalla Società. Ed è notevole che le stesse tre decisioni in parola si riferiscono a controversie, in cui la dichiarazione d'incompetenza non riguardava altre autorità amministrative, quali ad esempio la G. P. A., ovvero la corte dei conti o un ministero, ma riguardava, come nel caso attuale, precisamente l'autorità giudiziaria; laonde anche sotto questo aspetto si chiariscono destituite di fondamento le contrarie osservazioni fatte dalla Società.

Attesochè, per quanto concerne l'altro requisito della *eadem quaestio*, basta tener presenti gli atti del giudizio svoltosi nei vari stadii percorsi davanti l'autorità giudiziaria, per convincersi che l'oggetto della controversia esaminata in quella sede non differisce dall'oggetto dell'attuale contestazione. È invero inesatto che l'atto di citazione del 23 aprile 1907 fosse diretto ad ottenere soltanto la dichiarazione di *lesione* ed il relativo *risarcimento di danni*. In quel libello introduttivo del giudizio il Poderico formulò invece la sua domanda in questi precisi termini: « dichiararsi nullo, anzi inesistente, contro legge e sempre ingiurioso il provvedimento iniquo della voluta superiorità e condannarsi quindi la Società ai danni materiali e morali »; e fu anche più esplicito nella comparsa conclusionale in prima istanza, col chiedere al tribunale di volere « dichiarare inesistente per incompetenza, nullo nel rito e sempre iniquo nel merito l'atto di sopruso del 13 aprile 1907, e condannare quindi la Società, ecc. ».

Nè quest'ultima attribui a tali parole un significato diverso da quello inteso dal Poderico, perchè nella sua comparsa conclusionale del 2 maggio 1907 fece istanza al tribunale perchè dichiarasse « la incompetenza dell'autorità giudiziaria sull'azione promossa dal Poderico con la quale si chiede l'annullamento del provvedimento emesso per misura disciplinare a di lui riguardo ».

Nel ricorso alla corte di cassazione di Napoli, notificato il 23 marzo 1908, la stessa Società dedusse come terzo mezzo di gravame che la corte d'appello « ha ancora una terza volta esorbitato i limiti di competenza dell'autorità giudiziaria, quando dopo la censura dell'atto di licenziamento non si è limitata alla dichiarazione di lesione del diritto del Poderico, ma ha revocato l'atto amministrativo ». Da ultimo la corte di cassazione di Roma, ammettendo, con la sentenza 6-27 giugno 1908, che il Poderico fosse stato licenziato per effetto del giudizio portato sulla capacità di lui ad esercitare le funzioni del suo ufficio, ritenne senz'altro incompetente il magistrato ordinario a conoscere di una domanda diretta, come dice la stessa corte, a *provocare la revisione e il riesame di un simile giudizio*. Dopo ciò non è più possibile dubitare della identità della questione proposta dapprima innanzi al giudice ordinario con quella che attualmente si agita in questa sede.

Attesochè, la Società resistente deduce inoltre che essendo il Poderico nel periodo di prova, quando avvenne il noto incidente del falso scambio nella stazione di Sarno, il suo licenziamento era devoluto al giudizio insindacabile del direttore e che perciò viene meno ogni eccezione di incompetenza e di eccesso di potere nel provvedimento da costui emanato, ai termini delle norme per l'ammissione in servizio del personale delle strade ferrate secondarie meridionali accettate dal Poderico, come da sua dichiarazione del 4 agosto 1904.

Attesochè, nel risolvere siffatto punto essenziale della controversia, la sezione non ravvisa indispensabile soffermarsi ad esaminare, se il licenziamento del Poderico possa ritenersi legittimo in base alle norme anzidette, nonchè ai principii accolti nella più recente legislazione relativa al personale delle ferrovie esercitate dall'industria privata, e segnatamente di fronte all'art. 21 della legge 30 giugno 1906 n. 272, sulla costruzione e sull'esercizio delle ferrovie medesime, secondo il quale articolo ogni amministrazione è obbligata a stabilire e sottoporre all'approvazione del ministro dei lavori pubblici le norme per un equo trattamento del personale, non che le pene disciplinari e le formalità per la loro applicazione, con disposizioni analoghe a quelle che valgono per l'amministrazione delle Ferrovie dello Stato, ai termini dell'art. 18 della legge 22 aprile 1905, n. 137. Ma, pur volendo prescindere da quest'ordine di considerazioni, è certo che le stesse norme di ammissione, delle quali la Società ferroviaria si fa scudo per sostenere la legittimità del licenziamento nella forma in cui venne inflitto al Poderico, non giustificano il suo assunto. Per quanto desumesi dalle suddette norme di ammissione, deve infatti ritenersi che esse riguardino l'impiegato che è chiamato in servizio in qualità di aspirante, giacchè dispongono che l'aspirante sarà considerato in prova per un periodo di tempo che non potrà mai essere inferiore a due anni; che durante tale periodo egli riceverà una retribuzione giornaliera... che gli verrà corrisposta soltanto nei giorni di rispettiva presenza in servizio; e che l'agente che abbia lodevolmente compiuto il periodo di prova, non inferiore a due anni dal giorno dell'assunzione, sarà subordinatamente ai bisogni del servizio nominato stabile con lo stipendio minimo stabilito dalla pianta organica del personale. In una condizione ben differente da quella che risulta dalle disposizioni ora indicate si trovava il Poderico all'atto del licenziamento. Egli proveniva dalla Ferrovia cumana e fu assunto in servizio dalla Ferrovia circumvesuviana col grado di capo-stazione, in conformità del diploma rilasciatogli in seguito ad esame, dal regio ispettore delle Strade ferrate, circolo di Napoli, e come risulta dal foglio matricolare esibito dalla Società resistente, gli fu assegnato lo stipendio mensile di lire 80 e poi di lire 90, con la qualifica in *prova*, che nello stesso foglio non vedesi più riprodotta dopo che egli venne nominato capo-stazione a Sarno, quando erano trascorsi più di due anni dal giorno in cui era stato ammesso a prestar servizio nella ferrovia circumvesuviana. Dal complesso di questi fatti sorge spontaneo il concetto che il Poderico, in considerazione dei suoi titoli di carriera, della desti-

zione stabile ottenuta e dello stipendio mensile assegnatogli (incompatibile tutto ciò era, a termini delle norme di ammissione, con la condizione dell'aspirante in prova), divenne per fatto e riconoscimento della stessa società agente stabile all'atto del tramutamento a Sarno.

Attesochè, stando così le cose, ne consegue che il Poderico come agente stabile non poteva essere licenziato nel modo indicato dalle norme di ammissione per gli agenti in prova, ed aveva invece diritto ad un regolare procedimento disciplinare nelle forme e con le garanzie prescritte dagli articoli 34 e seguenti del regolamento primo novembre 1904 sul personale, prodotto dalla Società resistente; laonde l'infilito licenziamento non può non ritenersi per irritato e nullo.

Attesochè non regge l'altra eccezione sollevata dalla Società resistente, che cioè l'attuale ricorso del Poderico sia inammissibile, come quello che è rivolto contro provvedimenti in materia spettante alla giurisdizione ed alle attribuzioni contenziose di organi speciali, quali i preposti all'amministrazione ferroviaria. Occorre appena osservare che non si versa nella ipotesi prevista dall'articolo 22 del testo unico 17 agosto 1907 n. 638, delle leggi sul consiglio di Stato, non potendo gli organi speciali suddetti equipararsi od assimilarsi ai corpi e colleghi dei quali parla l'articolo ora citato. Nè alla tesi che si sostiene in questo ultimo mezzo del ricorso può meglio giovare il fatto che, anteriormente al ricorso in questa sede, il Poderico notificò alla Società un atto col quale provocava un nuovo provvedimento disciplinare dal consiglio di amministrazione, giacchè tale atto non può intendersi come rinunzia od ostacolo ad un rimedio di legge quale è il ricorso a questa sezione, e del resto era in potere della Società di togliere ragione a materia al presente giudizio secondando la istanza fattale.

Per questi motivi, ecc.

CONSIGLIO DI STATO, 1° marzo 1909.

(Sezione V).

SERENA Presidente — MERLINI Relatore.

CONGREGAZIONE DI CARITÀ DI VILLAFALLETTO — FALLETTI.

Istituzioni pubbliche di beneficenza — Lasciti — Accettazione — Successibili — Interpellazione — Interessi — Limiti — Legge 21 giugno 1896, art. 3.

Prima di autorizzare un'istituzione pubblica di beneficenza ad accettare un lascito, il prefetto ha facoltà in ogni caso di interpellare i successibili ex lege del testatore.

La facoltà di negare l'autorizzazione per riguardo agli interessi dei successibili deve essere contenuta nei più ristretti limiti, dovendosi avere il maggior riguardo possibile alla volontà del testatore e agli interessi pubblici.

(1) Cfr. sui motivi per i quali può concedersi o negarsi l'autorizzazione ad enti morali ad accettare lasciti o doni: con-

Non è opportuno negare l'autorizzazione per riguardo agli interessi dei successibili, quando questi sieno in linea collaterale, abbiano un reddito, sia pur strettamente necessario all'esistenza, e quando i beni lasciati dal testatore non provengano da un parente comune (1).

Considerato che può dubitarsi, se l'ultimo comma dell'art. 69 del regolamento 5 febbraio 1891 sulle istituzioni di beneficenza possa ritenersi tuttora in vigore dopo l'emanazione del regolamento 26 luglio 1896 n. 361, che ha modificato la procedura da seguire prima di accordare a certi enti morali l'autorizzazione ad accettare eredità.

Che del resto il suddetto comma contempla l'ipotesi di un legato fatto ad un'opera pia in un testamento col quale sia stata istituita erede una persona estranea alla famiglia del testatore, e non potrebbe estendersi alla ipotesi ben diversa di un'opera pia istituita erede con sostituzione di persona estranea.

Che infine, ed è ciò che più importa, il comma stesso dice « non necessario escutere in certi casi i successibili *ex lege* », ma non vieta in alcun modo all'autorità a cui la legge ha attribuito un potere discrezionale in questa materia, di procurarsi per quella via che reputi più opportuna i lumi e le informazioni necessarie per emanare un provvedimento conforme a giustizia.

Che per tutte queste ragioni il primo motivo del ricorso deve riconoscersi infondato.

Considerato sul secondo motivo che dagli atti risulta, ed è esplicitamente ammesso dai resistenti, che il prof. Falletti ebbe come porzione legittima dal proprio genitore, ch'era anche il padre del *de cuius*, lire 2000 annue nominali di rendita sul debito pubblico.

Che tale somma, oggi equivalente a lire 1500 annue nette, dev'essere aggiunta allo stipendio e agli altri proventi che il detto prof. Falletti percepisce come docente ordinario nell'università di Bologna, e ai proventi della dote della di lui moglie, che si afferma tenue, ma di cui non si nega l'esistenza.

Che l'insieme di tutti questi redditi è senza dubbio sufficiente a mettere in grado il prof. Falletti di condurre una vita abbastanza agiata, quantunque egli debba provvedere a quattro figli, due dei quali hanno del resto già raggiunto, ed uno sta per raggiungere, la maggiore età.

Che con ciò non s'intende di escludere che il prof. Falletti, in ragione dei suoi meriti scientifici, possa aspirare ad un maggior benessere, ma semplicemente di porre in rilievo l'assenza di quelle strettezze finanziarie, le quali sole possono giustificare il negato ossequio alla volontà dei testatori in favore dei loro congiunti. Poichè non bisogna mai dimenticare che il potere accordato all'autorità politica dalla legge del 5 giugno 1850 è di carattere eccezionale e non può essere adoperato, se non con molta ponderazione.

Che le profonde mutazioni avvenute nelle condizioni sociali dal 1850 in poi consigliano una esplicazione, se è possibile, anche più limitata di tale facoltà. Sparito

siglio di Stato, V sezione, 10 ottobre 1908 (*Giur. ital.*, 1908, *Repertorio*, voce *Enti morali*, n. 4).

infatti il pericolo di un aumento esagerato della manomorta ecclesiastica, che non fu uno degli ultimi motivi della legge del 1850, e cresciuti invece a misura i bisogni sociali, ai quali provvedono gli istituti pubblici, siano essi oppur no di beneficenza vera e propria, non sarebbe certamente conforme allo spirito dei nostri tempi il porre ostacolo alla ultima volontà di coloro, che a tali bisogni collettivi intesero in un modo o nell'altro di provvedere, per favorire interessi privati, quantunque rispettabilissimi, di persone, sia pure congiunte al defunto da vincoli di sangue, massime quando si tratti di parentela, non in linea retta, ma in linea collaterale. Si eccettuano ben inteso i casi veramente pietosi e lacrimandi, fra i quali però non può certo porsi quello ora in esame.

Considerato sul terzo motivo che il ricorrente afferma che i beni lasciati provengono in gran parte dalla madre del testatore, con la quale il prof. Falletti non ha alcun vincolo di parentela. Al che il prefetto risponde senza contestare la verità del fatto, ma affermandone l'irrelevanza di fronte al disposto dell'art. 722 del codice civile.

Che tale risposta sarebbe senza dubbio esauriente, se si disputasse del diritto successorio dinanzi a un tribunale ordinario: ma discutendosi in sede amministrativa della maggiore o minore convenienza di un provvedimento, con cui si restringe l'autorizzazione ad accettare un'eredità, non pare dubbio che anche l'origine dei beni lasciati possa spiegare qualche influenza. Ognun vede infatti, che il prof. Falletti avrebbe maggiore ragione, moralmente parlando, di pretendere una parte dell'eredità del fratello, qualora si trattasse di beni provenienti dal comune genitore, anzichè da persona a lui estranea.

Che quindi anche il terzo motivo apparisce non privo di qualche fondamento, e rafforza il convincimento di questa sezione nel senso che il ricorso sia da accogliere in merito.

Per questi motivi, ecc.

CONSIGLIO DI STATO, 14 giugno 1909.

(Sezione V).

SERENA Presidente — BONINO Relatore.

PROVINCIA DI CUNEO — MINISTERO DELL'INTERNO.

Mentecatti poveri — Spese — Provincie — Stato — Rimborso — Straniero — Prova — Legge sui manicomi 14 febbraio 1904, art. 6.

Le provincie, per ottenere il rimborso dallo Stato delle spese di ricovero di un mentecatto straniero, sono tenute a provare semplicemente che il ricoverato non è cittadino italiano senza che incomba loro l'onere di dimostrare a quale Stato estero esso appartenga.

Considerato che pure ammesso il principio sostenuto nell'interesse del Ministero dell'interno dall'avvocatura generale erariale, che la provincia la quale chiede allo Stato il rimborso della spesa di mantenimento in

suo manicomio di un mentecatto, perchè straniero, debba provare che effettivamente ricorra il caso in cui dall'art. 6 della legge 14 febbraio 1904 è posta a carico dello Stato, non ne segue che stia a carico della provincia di fornire la prova della nazionalità dello straniero. Può infatti constare in modo da non lasciar dubbio, che un individuo sia straniero, senza che tuttavia sia provato, mediante documento, a quale Stato estero egli appartenga. In questo caso trattandosi di mantenimento in un manicomio del regno di uno straniero, la spesa deve far carico allo Stato, perchè si verifica l'ipotesi in vista della quale la spesa è posta dalla legge a di lui carico. Il conoscere poi di quale nazionalità sia lo straniero non è più interesse della provincia, ma dello Stato, che deve ricercare se gli spetti, o non, giusta le convenzioni internazionali il diritto di rivalsa, al quale la legge non subordina il rimborso alla provincia.

Ora, nel caso del Martelmaz Natale esiste un documento che è acquisito agli atti della causa per la produzione fattane dal Ministero dell'interno, che non può essere lasciato in disparte come se non avesse alcuna efficacia probante. Si tratta del verbale di interrogatorio fatto da un delegato di pubbl. secur. al Martelmaz.

Le risposte di costui sono chiare, precise e concordanti, e spiegano il di lui arrivo in Italia, come conseguenza della professione di fuochista marittimo da lui esercitata, indicano il piroscalo col quale è giunto, le località all'estero nelle quali ha soggiornato ed esprimono il desiderio, il più naturale in uno straniero, del ritorno in patria. Nulla dà a dubitare che egli possa essere italiano, nel qual caso soltanto lo Stato potrebbe essere esonerato dalla spesa in discorso. Ma la nazionalità italiana del Martelmaz neppure è affermata dal Ministero, la sua presunzione non ha fondamento in legge, e gli unici elementi di prova raccolti dall'autorità di pubblica sicurezza la escludono. La contabilità in base alla quale la provincia vien rimborsata dallo Stato, pel disposto dell'articolo 75 del regolamento per l'esecuzione della legge 14 febbraio 1904, non deve essere punto corredata del certificato di nazionalità per venire ammessa a pagamento, disponendo il detto articolo per i mentecatti esteri diversamente dall'art. 113 del regolamento 5 febbraio 1891, per l'esecuzione della legge sulle istituzioni pubbliche di beneficenza.

Adunque la provincia di Cuneo, stando al predetto art. 75, ha documentato la sua domanda di rimborso, come doveva per conseguirlo, e niun difetto di prova che ad essa incomba può rinvenirsi.

Per questi motivi, ecc.

CONSIGLIO DI STATO, 28 maggio 1909.

(Sezioni interni e finanze).

MINISTERO DELL'INTERNO.

Comune — Mutui per acqua potabile — Concorso dello Stato — Ratizzazione — Legge sui mutui di favore ai comuni per opere igieniche 14 luglio 1907, art. 4.

La ratizzazione del concorso dello Stato nei mutui contratti dai comuni per opere di igiene e con-