

Risulta in fatto dalla sentenza denunciata:

Che con istrumento per notaio Vinditti, 31 luglio 1906, Antonino De Vincenzo, nel fine di aumentare le file degli elettori del proprio partito, vendè fittiziamente dei piccoli appezzamenti di un suo terreno a Florindo Gallucci, il quale dichiarò di acquistarli per conto e nome di diversi cittadini in detto istrumento indicati; e difatti, poi, nel marzo 1908 lo stesso De Vincenzo mandò alla commissione elettorale provinciale di Campobasso le domande di costoro per la iscrizione nelle liste elettorali del comune di Pesche, appoggiandole a certificato di censo, risultante in base a detta vendita fittizia. Ma la commissione provinciale, dubitando della verità del censo, respinse le domande.

Quindi il procuratore del re, a 5 giugno 1908, fece istanza di procedimento penale contro tutti coloro in di cui nome si era chiesta la iscrizione nelle liste, per reato di tentata frode elettorale a termini degli articoli 99 e 100 della legge comunale e provinciale; e con altra istanza 16 novembre 1908 chiese elevarsi rubrica d'imputazione anche contro il De Vincenzo e Gallucci, quali correi in detto reato. E il giudice istruttore con ordinanza 15 dicembre 1908 rinviò tutti, sia coloro di cui si era chiesta indebitamente l'iscrizione, sia il De Vincenzo e il Gallucci, al giudizio del tribunale.

Ma il tribunale di Campobasso, 26 febbraio 1909, assolvette i primi, per non provata reità nel fatto loro ascritto, e dichiarò non luogo a procedere a carico del De Vincenzo e Gallucci, in quanto che disse che al momento che fu iniziata l'azione penale contro di essi, 16 novembre 1908, si era già verificata la prescrizione all'azione penale di sei mesi, stabilita dall'articolo 109 della legge comunale e provinciale.

Appellò il pubblico ministero: e la corte d'appello di Napoli, 24 aprile 1909, accogliendo il gravame in quanto riguardava De Vincenzo e Gallucci, condannò questi ad un mese di detenzione e lire 100 di multa per ciascuno, oltre alla interdizione dai diritti elettorali per tre anni, dappoichè considerò che il procedimento iniziato in tempo, ai 5 giugno 1908, non ebbe mai interruzione di 6 mesi e che non era applicabile l'art. 93 del codice penale, essendo questa materia dei reati elettorali, anche in punto di prescrizione, governata dagli art. 109 e 110 della legge com. e provinc.

Ricorre il De Vincenzo per annullamento, insistendo tra gli altri motivi sulla prescrizione dell'azione penale in applicazione dell'art. 93 cod. penale.

La cassazione osserva:

Che s'impone la questione della prescrizione penale, pregiudiziale ad ogni altra.

Che in proposito ben si appose la corte di merito in quanto ritenne che l'azione penale, la quale per i reati elettorali è di sei mesi (art. 109 della legge comunale e provinciale) fosse stata promossa in termine. Poichè il momento costitutivo del reato non fu la formazione dell'atto simulato 31 luglio 1906, il quale non servì che di preparazione come mezzo a commettere la frode elettorale; ma fu quello della presentazione della domanda con documenti alla commissione provinciale (marzo 1908), poichè è allora che si cercò con mezzi illeciti ottenere la illecita iscrizione nella lista, la quale non essendosi conseguita, il fatto rimase nei limiti di un tentativo. Nè rileva che l'istanza di procedimento

contro De Vincenzo e Gallucci non sia stata fatta che nel novembre, per la ragione che l'azione penale contro gli altri complicati nello stesso fatto delittuoso fu promossa a giugno e l'interruzione della prescrizione contro uno od alcuno dei concorrenti in un reato la interrompe contro tutti (art. 93 del cod. penale).

Del resto, la sentenza accerta che non vi fu mai intervallo di sei mesi senza atti procedurali.

Che però nella specie sorge la questione: se, non stata pronunciata la condanna entro un anno dall'incominciamento della prescrizione, l'azione penale si dovesse dichiarare prescritta a termine del secondo capoverso dell'art. 93 cod. penale: la sentenza denunciata ritenne la negativa e non applicabile ai reati elettorali il citato articolo: e la giurisprudenza è oscillante. Ma è da preferire la soluzione affermativa. Perciocchè non solo è nei principii generali che, ove tace la legge speciale, si debba applicare la legge comune, ma ciò è sancito nell'art. 10 cod. penale: « Le disposizioni del presente codice si applicano anche nelle materie regolate da altre leggi penali, in quanto non sia da queste diversamente stabilito »; e nel codice penale è precisamente la disposizione dell'articolo 93: « Se la legge stabilisce un termine di prescrizione più breve di un anno, il corso della prescrizione è interrotto da qualsiasi atto di procedimento: ma se nel termine di un anno dal giorno in cui cominciò la prescrizione, secondo l'art. 92, non sia proficua la sentenza di condanna, l'azione penale è prescritta ».

L'obbiezione che si fa all'applicazione del riferito disposto dell'articolo 93 è che nell'art. 109 della legge comunale e provinciale sta detto: che l'azione penale si prescrive in sei mesi dalla data del verbale ultimo dell'elezione o dell'ultimo atto del processo; e nel successivo art. 110, che ai reati elettorali si applicano le disposizioni del codice penale intorno al tentativo, alla complicità, alla recidiva, al concorso di più reati ed alle circostanze attenuanti. Donde si è tratta la conseguenza che solo in questa parte del tentativo, complicità, ecc., si applicano le disposizioni del codice penale, ma non di più, e quindi non per la prescrizione. Ma:

1. Dicendo la legge che siano ai reati elettorali applicabili le disposizioni sul tentativo, complicità, ecc., non esclude l'applicabilità delle altre disposizioni del codice penale, e nessuno infatti vorrà negare che si applichino altresì quelle sulla imputabilità, sulla minore età, ecc.; e se così è, non si saprebbe intendere perchè non siano applicabili anche le disposizioni intorno alla prescrizione dell'azione penale con le modalità stabilite nell'articolo 93: tanto più che il silenzio nella legge comunale e provinciale intorno al contenuto del detto articolo 93 cod. penale è spiegabile con ciò, che i citati articoli 109 e 110 della legge comunale e provinciale sono riproduzione della legge elettorale politica del 1882, quando il codice penale del tempo taceva sugli effetti della interruzione della prescrizione; ma, sopravvenuto il codice del 1889, che questa materia regola, è naturale che le relative disposizioni debbono trovare applicazione anche ai reati della legge speciale, giusta il citato art. 10 cod. penale.

2. Questo art. 10 detta, e la regola d'ermeneutica è, che non sia applicabile il codice comune quando diversamente stabilisca la legge speciale.

Ma la legge comunale e provinciale in materia di prescrizione, nell'articolo 109 non altro stabilisce che l'azione penale si prescrive in sei mesi dalla data del verbale ultimo dell'elezione e dell'ultimo atto del processo. Dunque, tranne per queste due cose, periodo di tempo per la prescrizione e data della ricorrenza di essa, per tutto il resto, tacendo, si dice stare al codice penale.

3. Infine, la ragione stessa per cui fu stabilita la prescrizione di breve termine di sei mesi per i reati elettorali, per non prolungare il mantenimento della agitazione e delle conseguenze della lotta elettorale (relazione Zanardelli), consiglia l'applicazione dell'articolo 93 cod. penale, quando da allora alla pronunzia della sentenza sia già decorso un anno.

Per questi motivi, cassa, ecc.

Pretura urbana di Firenze, 13 gennaio 1910.

WERBER Pretore.

CAPRI imputato.

Poste e telegrafi — Privativa — Lettere — Trasporto da un punto all'altro di un comune — Libertà — Impresa privata

(1-2) La privativa postale e la corrispondenza nell'interno di un comune.

La questione così prospettata è completamente nuova sia nella dottrina, sia nella giurisprudenza.

Sotto un altro punto di vista, fu già esaminato e deciso se l'industria privata di trasporti di lettere, così nell'interno di uno stesso comune come al di fuori di esso, costituisse, o no, infrazione alla privativa postale. La legge postale 24 dicembre 1899 n. 501, all'art. 2, n. 3, eccettua dalla privativa « le lettere che una persona spedisce ad un'altra a mezzo d'espresso ». L'art. 6, comma ultimo, del regolamento postale 10 febbraio 1901 n. 120, definisce così l'espresso: « Per espresso, ai sensi del n. 3 dell'articolo predetto, si intende chi sia mandato appositamente e straordinariamente da un luogo ad un altro per eseguire una commissione ». Si è allora domandato se il servizio di un'impresa privata ordinato in modo da corrispondere al concetto della legge e del regolamento fosse lecito oppure vietato perchè contrario alla privativa. La cassazione penale, con sentenza 10 gennaio 1906 (Rivista penale, 1906, vol. LIII, pag. 579), ha dichiarato che tali imprese sono illegittime, perchè l'eccezione contemplata dai citati articoli si riferisce, a suo avviso, ai soli trasporti per espresso esercitati occasionalmente e non professionalmente.

La questione odierna è completamente diversa. Essa non contempla il caso di imprese di trasporti di lettere anche da comune a comune: e dentro il comune si riferisce ad imprese che esercitino tale trasporto in qualunque modo o forma, pur non rispondenti alla nozione di espresso. La esenzione dalla privativa, quanto alla sua estensione territoriale, sarebbe ben più stretta e limitata che nel caso precedentemente considerato: invece, quanto alle modalità di esercizio, più ampia e comprensiva.

Letteralmente, la libertà dei trasporti postali, nell'ambito di uno stesso comune, trova il suo fondamento nell'art. 1° del vigente testo unico delle leggi postali, articolo proveniente dalla prima legge in proposito 5 maggio 1862 n. 804. L'articolo è così concepito: « Appartiene all'amministrazione delle poste « la privativa del trasporto per mare e per terra fra i diversi

— Legittimità — Legge postale 24 dicembre 1899, art. 1, 3.

La privativa postale non comprende il trasporto delle lettere da un punto ad un altro dello stesso comune (1).

Non costituisce quindi contravvenzione alla legge postale il trasporto, anche professionale in forma di impresa, delle lettere scritte in un comune da recapitarsi entro il comune stesso (2).

Con verbale del 13 novembre 1909 il commissario di pubblica sicurezza di S. Giovanni faceva contestare contravvenzione all'art. 1° della legge (testo unico) 24 dicembre 1899 n. 501 a Capri Evaristo, perchè costui quantunque diffidato dalla direzione delle poste con lettera in data 11 agosto 1909, continuava ad esercitare l'industria del recapito delle lettere servendosi di personale apposto detto volgarmente espresso.

Il Capri al pubblico dibattimento confessò che da circa quattro anni pubblicamente esercita l'industria del recapito di lettere a mezzo di espressi nell'interno del comune e del distretto postale, convinto di esercitare un diritto nell'ambito della legge, al quale fu autorizzato con decreto del questore, che produsse.

« paesi del regno e fra questi e l'estero, e della distribuzione « delle corrispondenze epistolari ».

Se ne argomenta che la privativa entro il regno comprende non ogni trasporto di corrispondenze epistolari, ma quello solo che ha luogo « fra i diversi paesi », cioè « da paese a paese ». E la nozione generica e ordinaria di paese corrispondendo a quella giuridica di comune, si conclude che la privativa esiste per i trasporti epistolari da comune a comune; ed a contrariis non comprende quelli entro lo stesso comune.

Siccome l'articolo citato parla anche di privativa della distribuzione, senza aggiungere per questa alcuna limitazione circa la diversità del paese o comune, è stato obbietto, che in tale seconda parte è consacrato il monopolio anche per i trasporti epistolari compiuti entro lo stesso comune. Ma questa obbiezione non regge alla critica. Innanzitutto, perchè essa fosse probante, occorrerebbe attribuire alla parola distribuzione il significato di trasporto da un punto ad un altro di un comune: il che non è, secondo l'uso volgare della parola, distribuzione significando una forma speciale di trasporto da un luogo di accentramento di cose o merci a luoghi diversi di dispersione e consegna ai destinatari. Sicchè distribuzione è una forma speciale di trasporto, non mai autonoma, ma sempre susseguente e complementare a un precedente trasporto dai luoghi di origine delle cose o merci al luogo di concentrazione e raccolta delle medesime, donde soltanto la distribuzione incomincia. Inoltre, secondo il linguaggio tecnico postale, distribuzione è il trasporto dagli uffici postali di raccolta al domicilio dei destinatari, è l'opera dei portalelettere, come è fatto palese dagli art. 6, lett. b, c, e 41 del menzionato regolamento postale. La privativa della distribuzione delle lettere, istituita insieme alla privativa del loro trasporto, nell'art. 1° della legge comprende dunque il divieto della iniziativa privata per la ricezione delle lettere dagli uffici postali e la loro riconsegna ai destinatari: è privativa di una distribuzione susseguente e complementare a quella del precedente trasporto, non autonoma.

I lavori preparatorii della legge postale del 1862, così esattamente riassunti ed interpretati nella sentenza, confermano nel modo più limpido questi concetti. F. C.

Nella sua difesa il Capri sostenne che lo stato non ha la privativa della distribuzione delle lettere, che sono spedite e recapitate nell'ambito del comune e del distretto postale, ma soltanto della distribuzione successiva al trasporto delle lettere da paese a paese del regno.

I termini della difesa del Capri si possono adunque compendiare in queste due proposizioni:

a) Non esiste la privativa postale che pel trasporto tra i diversi paesi del regno, cioè da paese a paese, e non per i trasporti nell'interno di ciascun paese (comune o distretto postale);

b) Il Capri non contravvenne alla legge postale perchè fu autorizzato dall'autorità di pubblica sicurezza ad esercitare l'industria, quindi mancò in lui la volontà di violare la legge.

L'art. 1° della legge 24 dicembre 1899 dice così: « Appartiene all'amministrazione postale la privativa del trasporto per terra e per mare fra i diversi paesi del regno e fra questi e l'estero, e della distribuzione delle corrispondenze epistolari ».

Tale disposizione non è nuova nella legislazione italiana, perchè la dizione è identica a quella della legge 5 maggio 1862 n. 604, dalla quale fu tolta.

La legge del 24 dicembre 1899 è un testo unico che riunì le disposizioni delle leggi preesistenti in materia, e quelle del testo unico 20 giugno 1889.

La legge fondamentale che istituì la privativa postale è quella citata del 5 maggio 1862. Essa comprendeva in origine anche il trasporto dei giornali; ma la privativa per le stampe periodiche fu abolita con la legge del 22 giugno 1873.

Adunque la legge che tuttavia regola la privativa postale è quella votata dal parlamento e sanzionata dal re nel 5 maggio 1862 n. 604.

La dizione dell'art. 1° della citata legge fece nascere il dubbio, mentre si discuteva nei due rami del parlamento, se comprendesse anche la privativa della distribuzione delle lettere e dei giornali che sono trasportati nell'interno di un comune. In altri termini il legislatore volle che fosse privativa dello stato soltanto il trasporto delle lettere da paese a paese del regno e da questi all'estero e la distribuzione delle corrispondenze epistolari già trasportate, oppure volle comprendere nella seconda parte dell'articolo, ove è detto: « e la distribuzione delle corrispondenze epistolari », anche la distribuzione non preceduta dal trasporto, e cioè la consegna all'ufficio, o al domicilio del destinatario delle lettere che sono impostate e recapitate nello stesso comune?

Esaminando gli atti parlamentari si rileva che fu intenzione del legislatore di escludere dalla privativa postale la distribuzione delle corrispondenze che non sia preceduta dal trasporto da paese a paese. Infatti nella tornata del 1° aprile 1862 della camera dei deputati il relatore della commissione rispondendo ad analoga domanda dell'on. Fenzi affermava:

« Allorquando si parla di privativa postale, affinché questa esista, si richiede un doppio elemento: essa riflette contemporaneamente il trasporto e la distribuzione perchè l'ufficio delle poste si è quello di trasportare e distribuire. Ora io osservo che, allorquando si tratta di giornali, i quali si spacciano nella stessa città

nella quale sono stampati, se vi ha l'ufficio della distribuzione non vi è in tutto il rigore della parola l'elemento del trasporto, e siccome la privativa postale, come dissi, si verifica quando vi è trasporto e distribuzione uniti, egli è evidente che non può essere questa distribuzione colpita dalla disposizione della legge. Dunque non potrà esser vietata la distribuzione dei giornali nei luoghi medesimi ove sono stampati ».

E al senato fu ancora più esplicita la dichiarazione fatta sulla intenzione del legislatore riguardo all'articolo 1° della legge. L'ufficio centrale a cura dell'onorevole Giovanola così si espresse:

« Il nominare la distribuzione in modo distinto dal trasporto lasciò supporre a qualcuno che la privativa si potesse applicare alla semplice distribuzione delle lettere e dei giornali, anche quando non sia preceduta dal trasporto da paese a paese; con questa interpretazione la privativa postale si estenderebbe, a modo di esempio, a tutti i fogli periodici che si stampano, e alle molte lettere che si scrivono in Torino e che si distribuiscono nella città stessa.

« Tale non è per certo l'intenzione della legge. Per esprimerne lo schietto significato sarebbe stato desiderabile che alla parola *distribuzione* andasse congiunto l'epiteto di *successiva*, avvegnachè si debba ritenere inclusa nella privativa postale soltanto la distribuzione che accompagna il trasporto e non mai quella che si fa nello stesso luogo ove hanno origine le stampe periodiche e le corrispondenze » (*Atti parlamentari*, legisl. VIII, senato, sess. 1861, 1° vol. dal 18 febbraio 1861 al 1° maggio 1862, pag. 879).

Nella tornata del 1° maggio 1862 del senato il ministro dei lavori pubblici (Depretis) accettando l'interpretazione dell'ufficio centrale dichiarò:

« Fu detto che all'art. 1° la parola *distribuzione* può far nascere qualche dubbio se la legge debba estendersi a fatti non prima contemplati dalla legge vigente. Io credo che questo dubbio non possa nascere. Infatti la parola *distribuzione* che è messa nella legge non può intendersi se non come l'ultimo atto del trasporto delle lettere, del quale lo stato si riserva la privativa.

« Deve dunque intendersi semplicemente nel significato di successiva distribuzione, e dirò quasi di trasporto compiuto con la consegna ai destinatari. Così interpretato questo articolo io credo che non possa offrire materia a difficoltà veruna ».

Qual è il valore di questa esplicita e concorde interpretazione data al testo di quello schema, che divenne la legge fondamentale della privativa postale? Si può dire che si tratti dell'opinione personale manifestata da due oratori, che concorsero con gli altri alla formazione e sanzione della legge. Sappiamo che il valore di queste osservazioni, nel corso delle discussioni che precedono ed accompagnano ogni atto legislativo, assai raramente è assoluto e decisivo nella intelligenza della legge per ragioni note ai giuristi. Ordinariamente queste osservazioni illustrative dimostrano che qualcuno tra i proponenti, e sia pure investito di mandato fiduciario, credette di attribuire un determinato significato al testo che si propone per l'approvazione. Ma è possibile che altri, che pur votarono o anche concorsero alla compilazione, abbiano

pensato diversamente. Indi lo scarso valore di queste personali opinioni.

Nel caso nostro però l'autorità interpretativa del pensiero della legge è indiscutibile e forse senza esagerazione è stata ragguagliata alla interpretazione autentica. Da una parte sta che il pensiero di escludere dalla privativa la distribuzione non successiva al trasporto viene espressa al senato dal relatore dell'ufficio centrale e alla camera dei deputati dal relatore e dal ministro proponente, cioè dagli autori della legge.

Ma vi ha una ragione obbiettiva che rende addirittura legittima questa equiparazione. Appena fu sollevato il dubbio cui dava luogo una rigida interpretazione, fu proposto di eliminarlo aggiungendo la parola *successiva*. Ma fu risposto subito, e con pensiero concorde, che l'aggiunta era superflua, perchè non si poteva ritenere che la sola distribuzione accompagnata dal trasporto fosse compresa nella privativa, senza forzare l'intelligenza naturale e il senso della disposizione e che in punto di privativa non potea ammettersi l'interpretazione larga od estensiva, in considerazione del danno che avrebbe prodotto al movimento ed alla celerità del servizio cui si doveva provvedere.

Queste considerazioni furono unanimemente accettate da tutti senza contrasto, e per questa ragione fu detta superflua quell'aggiunta.

Dimostrato che l'interpretazione della legge è nel caso specifico fissata per le dichiarazioni degli autori stessi in modo da escludere che sia rimasto un dubbio sul suo significato, non ci dissimuliamo che, per quanto si sia creduto di parlar chiaro, non era soverchia la preoccupazione degli stessi autori della legge. Perchè di fatti a distanza di cinque o più lustri un regolamento reso in occasione della compilazione del testo unico, compilato, come volta avviene, senza preoccupazione delle conseguenze alle quali menava quella interpretazione estensiva che si era tenuta, e certamente senza consultare queste precedenti e concomitanti dichiarazioni degli autori della legge, fa supporre che si sia creduto restringere la dispensa dalla privativa postale ai luoghi in cui non ci fosse ufficio postale. Certamente l'autore del regolamento suppose cosa diversa dal testo della legge e dal pensiero si chiaramente manifestato.

Ma è evidente che non vi ha giurista che possa dare al regolamento l'efficacia giuridica di allargare e modificare la legge, estendendo la privativa postale ad un caso che si volle categoricamente escluso.

Ed è notevole che l'amministrazione che pur doveva conoscere il regolamento non credette applicarlo, permettendo anzi che i suoi agenti rilasciassero permessi di esercizio pubblico di distribuzione di lettere nei luoghi in cui vi è ufficio postale. E questa pratica, che ha avuta applicazione proprio nel caso dell'imputato Capri Evaristo, permetterebbe di dubitare della responsabilità penale di costui, che per fatto dell'amministrazione sarebbe stato indotto nella coscienza di attendere alla distribuzione delle lettere senza violazione della privativa postale. Non si tratterebbe in questo né dell'ignoranza della legge, né della buona fede, che non scusano, né sono ammesse,

ma del fatto positivo dell'amministrazione, che, rilasciando il permesso di esercizio, avrebbe essa indotto in errore e concorso a quella che dicesi violazione della legge.

Per questi motivi, ecc.

Cassazione, 6 novembre 1909.

(Sezione I).

Dr. CRECCHIO ff. di Presidente — SCHIRALLI Estensore.
TARNOWSKI e PRILUKOFF ricorrenti.

Competenza penale — Reato consumato nel regno; istigazione dall'estero — Competenza dell'autorità nazionale — Cod. penale, art. 3, 6, 63 — Cod. civile, disposizioni preliminari, art. 11.

Estradizione — Interpretazione dei trattati — Incompetenza dell'autorità giudiziaria — Cod. pen., art. 9 — Codice di proc. pen., art. 853.

Sezione d'accusa — Sentenza — Tempo in cui deve essere pronunciata — Omicidio qualificato — Specificazione della circostanza costitutiva la qualifica — Inesistenza di nullità — Cod. di proc. pen., art. 429, 437, 441.

L'autorità giudiziaria italiana che procede per reato commesso nel regno in danno di uno straniero è competente a giudicare anche l'istigatore di tale reato, quantunque questi sia straniero e gli atti di istigazione si siano consumati in territorio estero.

La interpretazione di un trattato di estradizione è di esclusiva competenza dei governi che lo hanno stipulato, e sfugge a quella dell'autorità giudiziaria (1).

Non è nulla la sentenza della sezione di accusa se fu pronunciata tre giorni dopo il rapporto del procuratore generale, nè se durante tale termine i membri della sezione hanno atteso anche ad altre funzioni del loro ufficio.

Non vi è nullità se, pronunciandosi rinvio per omicidio qualificato, la sentenza della sezione di accusa non contiene nel dispositivo la definizione giuridica del fatto costituente la qualifica, quando esso sia indicato però nella sua essenza materiale.

Premesso che il mattino del 4 settembre 1907, in Venezia, Paolo Komarowski, di nazionalità russa, veniva ucciso a colpi di rivoltella dal suo connazionale Nicola Naumow, il quale, tratto poco dopo in arresto, faceva delle rivelazioni, da cui rimase accertato che egli era stato determinato a compiere quella strage dalle reiterate istigazioni di Maria O' Rurck Tarnowski, e dall'amante di costei Donato Prilukoff,

(1) Cfr.: sentenze 17 marzo 1903 e 28 maggio 1903 (*Giur. ital.*, 1903, II, 244, 251).

Vista la relazione del ministero dei lavori pubblici con cui si chiede parere sul ricorso del presidente della commissione amministrativa del Consorzio degli utenti della strada vicinale Canosa avverso la decisione 19 giugno 1908 della G. P. A. di Bari, che, accogliendo i reclami di Giuseppe Iannuzzi, proprietario di un fondo nel territorio del comune di Andria, lo aveva radiato dall'elenco degli utenti della strada medesima.

Ritenuto che la commissione anzidetta aveva incluso il Iannuzzi nel ruolo degli utenti in quanto che il suo fondo, sebbene fosse posto nel territorio di Andria, era affittato a persone di Corato che per recarsi a coltivarlo dovevano passare per la strada vicinale Canosa.

Che la G. P. A., con decisione ora impugnata, accolse i reclami del Iannuzzi in base all'art. 53 della legge sui lavori pubblici per i seguenti due motivi:

1° Essere pacifico in giurisprudenza e in dottrina che i consorzi di strade vicinali devono restringersi al territorio del comune;

2° Che l'essere il fondo Iannuzzi affittato a cittadini di Corato, costituiva un puro fatto transitorio e personale, al quale non era possibile attribuire gli effetti giuridici voluti dalla commissione amministrativa del Consorzio, poichè nella formazione dell'elenco degli utenti di una strada vicinale deve tener conto soltanto dei fondi ai quali la strada serve e non già delle persone che eventualmente vi transitano.

Che ora il presidente della commissione stessa, debitamente autorizzato, ricorre chiedendo l'annullamento della decisione della G. P. A. perchè questa non avrebbe potuto pronunciarsi nella specie se non in via contenziosa, ai sensi dell'art. 1°, n. 6, legge 1° maggio 1890, ora art. 1°, n. 6, del testo unico 17 agosto 1907.

Che però tale assunto è manifestamente erroneo, perchè l'invocato art. 1° della legge 1° maggio 1890, ora art. 1° del testo unico 17 agosto 1907, deve essere coordinato e messo a confronto con l'art. 3 della medesima legge, ora art. 3 del testo unico 1907, e da tale confronto evidente sorge che nelle materie che l'articolo 1° deferisce all'esame contenzioso della G. P. A.

altri casi da numerose decisioni, fra le quali possono ricordarsi: consiglio di Stato, IV sezione, 20 aprile 1900 (*ivi*, 1900, I, 191); id., 15 dicembre 1900 (*Giur. ital.*, 1901, III, 32).

Sul secondo punto la cosa è molto dubbia. Intanto si può affermare senza esitazione che contro le *deliberazioni* dei collegi amministrativi di consorzi permanenti d'utenti di strade vicinali non vi è ricorso gerarchico alla G. P. A. in sede tutoria. Gli art. 52 e 54 non parlano di ricorso gerarchico in questo caso. E trattandosi di deliberazioni di un ente autarchico, il ricorso non può essere ammesso in base ai principi generali del nostro diritto, e tanto meno essere ammesso dinanzi alla G. P. A., che non è autorità superiore gerarchica, ma soltanto di tutela.

Se poi possa concedersi ricorso contenzioso, è questione assai più difficile a risolversi. — L'art. 1°, n. 6, nell'ultima sua parte non consente letteralmente altro ricorso contenzioso in tema di strade vicinali che quello contro le *deliberazioni dei consigli comunali*. Perciò se vi sono inclusi i ricorsi contro la costituzione coattiva dei consorzi temporanei, parallelamente al ricorso gerarchico, di cui all'art. 52 della legge sulle opere pubbliche, e se non si vuol accogliere l'interpretazione infra propugnata, quelli contro le deliberazioni dello stesso organo

duplice è la via per ricorrere, o in sede contenziosa e giurisdizionale, o in sede gerarchica, si che eletta l'una non è poi data rivolgersi all'altra.

Che la G. P. A. ora sostituita alla deputazione provinciale aveva quindi competenza per decidere in base all'art. 52 della legge sui lavori pubblici ed infondato è perciò il motivo del ricorso.

Per questi motivi, ecc.

CONSIGLIO DI STATO, 22 ottobre 1909.

(Sezione interni).

COMUNE DI COSTA VOLPINO ric.

Fiere e mercati — Illegittima istituzione — Prefetto — Chiusura — Mercato anteriore alla legge 17 maggio 1866 — Conservazione — Legge sulla istituzione di fiere e mercati 17 maggio 1866, articoli 1 e 2 — Legge sulla giustizia amministrativa 17 agosto 1907, art. 1°, n. 11. Sanità pubblica — Bestiame — Contrattazione — Stalle di sosta — Prefetto — Divieto permanente — Eccesso di potere — Inopportunità — Legge sanitaria 1° agosto 1907, art. 193 — Ordinanza di sanità 3 marzo 1904, art. 12, 13.

Il prefetto può ordinare la cessazione di un mercato o di una fiera che siano istituiti ex novo o permanentemente cambiati dopo la legge 17 maggio 1866, contrariamente alle formalità in detta legge stabilite (1).

La sola istituzione o il cambiamento permanente di un mercato o di una fiera operata successivamente a detta legge sono soggetti alle prescrizioni della medesima, potendo senz'altro mantenersi i mercati e le fiere anteriormente esistenti (2).

preparatorie alla costituzione dei consorzi permanenti (art. 54) contro i quali però non c'è ricorso gerarchico parallelo, il reclamo contenzioso non sembra ammissibile, in base alla detta seconda parte dell'art. 1°, n. 6, della legge sulla giustizia amministrativa, contro deliberazioni dei consigli amministrativi dei consorzi permanenti (V. ORLANDO, op. cit., pag. 1096). Qualche cenno di una più lata intenzione nei lavori preparatori non ci sembra decisivo contro la lettera restrittiva della legge.

Piuttosto potrebbe dubitarsi col VITTA, *Giust. amm.*, p. 637, se la competenza contenziosa non possa desumersi dalla prima parte dell'art. 1°, n. 6, citato, laddove si parla di ricorso in materia di consorzi per province, comuni, enti morali e privati per strade scorrenti non oltre il territorio della provincia. — senza distinguere fra consorzi e consorzi, fra strade e strade, fra deliberazioni iniziali o di esecuzione. E forse la teoria del VITTA può accettarsi, sul riflesso che la seconda parte dell'art. 1°, n. 6, si riferisce bensì ai consorzi per strade vicinali, ma ai soli temporanei in cui le deliberazioni del consiglio comunale sono importanti e definitive.

(1-2) La legge 17 maggio 1866 dispone semplicemente dell'istituzione di fiere e mercati e il loro cambiamento perma-

Il prefetto non può, senza eccesso di potere, vietare in modo permanente le contrattazioni di bestiame nelle stalle di sosta di un comune, specie quando per soddisfare alle esigenze dell'igiene sia sufficiente disporre la vigilanza zootiatrica sovra di esse (3).

Vista la relazione del ministero degli interni colla quale si chiede il parere di questo consiglio sul ricorso del comune di Costa Volpino contro i provvedimenti del prefetto di Bergamo coi quali si vietavano le contrattazioni di bestiame nelle stalle di sosta situate nel comune medesimo.

Si premette, in fatto, che nel comune di Costa Volpino (Bergamo) in stalle di sosta di proprietà privata, aperte al pubblico nel pomeriggio di ogni giovedì, alla vigilia, cioè, del grande mercato del limitrofo comune

di (intendendosi cambiamento permanente quello dell'oggetto o del tempo) sono deliberati dai consigli comunali, ammessi al prefetto perchè faccia affiggere la deliberazione attiva nei comuni limitrofi, con facoltà in questi di ricorso doppio grado alla deputazione e al consiglio provinciale. La legge sulla giustizia amministrativa (vedasi il testo del 17 agosto 1907, art. 1°, n. 11) al duplice ricorso gerarchico fu sostituito il ricorso contenzioso in merito alla G. P. A. decisione della IV sezione 11 marzo 1904, citata nel testo inserita nella *Giur. ital.*, 1904, III, 170, sostanzialmente sorda colla presente, in quanto stabilisce, che per i mercati esistenti anteriormente, il cambiamento di località, nell'ambito dello stesso comune, non dà luogo al predetto ricorso contenzioso.

Ci sembra opportuno riportare integralmente la sentenza della cassazione penale citata nel testo:

Cassazione, 1° aprile 1909.

(Sezione I).

FIOCCA Presidente — PORCHIO Relatore.

P. M. — MORRATI.

Sanità pubblica - Bestiame - Contrattazione - Stalle di sosta - Prefetto - Divieto permanente - Legittimità - Legge sanitaria 1° agosto 1907, art. 193 - Ordinanza di sanità 3 marzo 1904, art. 12 e 13.

Il prefetto può legittimamente vietare in modo permanente la contrattazione del bestiame nelle stalle di sosta di un comune.

Le ragioni ampiamente svolte con la sentenza denunciata in cassazione, non valgono a giustificare la dichiarata illegalità dell'ordinanza prefettizia.

Il pretore di Lovere osservò precisamente che i pubblici mercati debbano essere regolarmente istituiti in conformità della legge del maggio 1866, e che, riscontrato nella stalla di sosta l'esercizio di un mercato abusivo, non era in facoltà del prefetto di vietare le contrattazioni, a dispetto della libertà di commercio, non concorrendo nel caso gli estremi dell'articolo della legge sanitaria. Doveva invece il pretore portare serio esame a quanto dispone il successivo articolo 193, che nelle malattie infettive degli animali, con riferimento all'ordinanza ministeriale di polizia veterinaria 3 marzo 1904, emanata in virtù dell'ultimo capoverso del

art. 193, le disposizioni contenute negli articoli 11, 12 e 13 stabiliscono in quali condizioni debbano essere tenute le stalle di

di Lovere, si teneva convegno di bestiame e di negozianti all'infuori delle formalità prescritte dalla legge 17 maggio 1866 n. 2933, e all'infuori della vigilanza zootiatrica stabilita dall'ordinanza di polizia veterinaria 3 marzo 1904.

Il prefetto, ritenendo inammissibile tale forma di mercato, con nota al sindaco in data 5 settembre 1908, dette diffida perchè tale stato di cose cessasse, impartendo ordini all'arma dei reali carabinieri per l'applicazione delle conseguenti contravvenzioni.

Ma il lamentato stato di cose non cessò. Onde il prefetto con sua ordinanza 27 settembre 1908 vietò le contrattazioni di bestiame nelle predette stalle di sosta e in qualsiasi altro luogo pubblico del comune di Costa Volpino.

Contro questi divieti prefettizi e, per esattezza cronologica, contro l'intimo dato con la surriferita nota del 5 settembre 1908, l'amministrazione di Costa Vol-

posta, e impongono al prefetto l'obbligo di accertarsi che l'autorità comunale provveda all'opportuna vigilanza zootiatrica, ed al veterinario quello di assicurarsi dello stato sanitario del bestiame condotto al mercato, di raccogliere le possibili informazioni sulla provenienza degli animali posti in vendita o sulle vie da essi percorse, denunziando al sindaco gli inconvenienti rilevati.

Nella specie, l'autorità comunale di Costa Volpino, non solo non ottemperò alle prescrizioni dell'articolo 15 dell'ordinanza ministeriale, ma non ostante le ripetute diffide del prefetto, si disinteressò completamente di ogni vigilanza sulle stalle di sosta e sul mercato abusivo che ivi si esercitava. In difetto di tali adempimenti, ben si avvisò il prefetto di Bergamo, in applicazione dell'art. 18 dell'ordinanza ministeriale, di disporre la proibizione del mercato clandestino.

Le stalle di sosta sono destinate a ricoverare il bestiame che si conduce al mercato, e quando in esse si esercita la compra e vendita degli animali senza conoscersi lo stato sanitario ed il luogo di provenienza, mancando la vigilanza e l'accertamento del veterinario, il prefetto ha la facoltà di proibire il mercato indipendentemente dall'istituzione regolare o meno di esso, esercitando la sua potestà, non per ingerenza sui pubblici mercati, ma per gravi motivi di pubblica sanità, impedendo con misura preventiva lo sviluppo e la diffusione delle malattie infettive degli animali.

Per questi motivi, ecc.

Fra la sentenza della cassazione e il parere del consiglio di Stato, in gran parte non vi è contraddizione alcuna. La prima infatti esamina la questione dal punto di vista della legalità, l'altra da quello dell'opportunità: entrambi, sotto questo aspetto, offrono un caratteristico esempio della diversità che intercede fra questi due vizi di un atto amministrativo e fra il controllo giudiziario e quello amministrativo su ricorso gerarchico.

Laddove però il consiglio di Stato rileva che a tenore della ordinanza di sanità 3 marzo 1904 il prefetto è soltanto autorizzato a vietare in via temporanea le contrattazioni del bestiame nelle stalle di sosta e non può interdirlle in modo permanente, la questione è di legittimità: sebbene non ecceda dalla sfera di competenza di un ricorso gerarchico. Il parere, per non censurare apertamente la sentenza della cassazione, usa la cautela di considerare il vizio come un *eccesso di potere*: ma in realtà trattavasi di una violazione di una fonte di diritto (violazione di legge in senso lato) che non esulava dalla competenza della cassazione. Ed è evidente che, su questo punto, fra le due pronunce vi è un dissenso, il quale per chiarezza va rilevato.